

# الخطأ الطبي ومسئوليته الجنائية

كامل مطر

## مقدمه :

تعتبر مهنة الطب هي من أسمى المهن لذلك نجد أن الله خلق الإنسان، وخلق معه المرض، ووضع له العلاج الذي يكون من خلال البشر وذلك من خلال من يمارسون مهنة الطب، والتطبيب، ولأن الإنسان هو الذي يمارس تلك المهنة، فإنه معرض للخطأ، وإن وقع فيه فإنه يعرض حياة الغير للخطر، وبذلك يخالف الغاية الأساسية التي من أجلها وجد، بل وأنه في بعض الأحوال يعمل على زيادة الآلام لدى المريض وذويه وذلك غالباً ما يكون نتيجة لخطأه الذي يعرف بالخطأ الطبي، وفي ظل التقدم التكنولوجي الذي أدى إلى ظهور وسائل غير مسبوقة في العلاج ظهرت أخطاء طبية لم تكن موجودة سابقاً مما دفع بوجوب تطور القانون لتناول تلك الأخطاء ومعالجتها قانوناً، إلا أنها وقفت عاجزة عن العلاج التام، لاسيما وأنها قد عجزت ابتداءً عن بيان المعيار الفاصل لتبيان ما يعتبر تحت نطاق الخطأ الطبي، من عدمه، بل وعجزت عن بيان المقصود بالخطأ الطبي، فكيف يمكن لها أن تبين المسؤولية الجنائية عن الخطأ الطبي في ظل عجزها عن بيان الأساس القانوني الذي يقوم عليه مفهوم المسؤولية الجنائية عن الخطأ الطبي، لذلك وجدنا أنفسنا ملتزمين من واقع حياتنا أن نقوم بإعداد هذا البحث للوصول بشكل أو بآخر إلى نتيجة معينة قد تفيد في هذا المجال، وذلك بتناول ماهية الخطأ الطبي، وأنواعه في البحث الأول، وبيان أركان المسؤولية الجنائية عن الخطأ الطبي، وواقع الخطأ الطبي في فلسطين في البحث الثاني.

راجين المولى عز وجل أن يوفقنا إلى ما نصبوا إليه وأن نضيف جديد إلى ما هو موجود، وإذا لم نصف فقد استزدنا علماً فوق علم.

## أهمية البحث:

قد يعجز الطبيب أو الإنسان أحياناً عن ملاحقة الجديد في هذا الميدان واستيعابه، وكذلك حاجة الناس عامة، والأطباء والدارسين والمهتمين خاصة إلى معرفة الأحكام القانونية في مسألة المسؤولية الجنائية للأعمال الطبية، وأخطاء الأطباء، ومدى وقوع تلك المسؤولية على عاتقهم عند وقوعهم في أخطاء مهنية، وفنية.

فقد قصت الجهود العلمية على العديد من الأمراض والأوبئة التي كانت تفتك كيان الإنسان كالسل، والجذري، والأمراض الزهرية، حيث وصول الفن الجراحي إلى أعماق القلب، وثنائيا الدماغ، ، وإن ما توصل إليه العلم الحديث من إمكانية إجراء عمليات الجراحة دون إحداث أي جرح كما هو حاصل في عمليات الليزر المستخدمة في الآونة الأخيرة كالعين، والحصوة، وغيرها...

كما وقد صاحب هذا التطور وخصوصاً في المجالات الطبية زيادة الاهتمام بحقوق الإنسان المختلفة، كحقه في سلامة جسمه، وغيرها من الحقوق الماسة بجسده، وكرامته، والتي حرصت كافة الشرائع السماوية، والقوانين، الوضعية، والمواثيق، والاتفاقات والمعاهدات الدولية على ضمانها ووضع الضمانات الكفيلة بممارسة الفرد لهذه الحقوق.

## أهداف البحث:

يهدف هذا البحث إلى التالي:

- 1-بيان المقصود بالخطأ بشكل عام والطبي بشكل خاص.
- 2-ذكر أنواع الخطأ الطبي، وشرح الأركان الواجب توافرها في الخطأ الطبي.

3-بيان بعض صور الخطأ الطبي والمسؤولية الناجمة عن الخطأ الطبي، وذكر بعض الأمثلة من واقعنا.

#### إشكالية البحث:

تكمّن إشكالية البحث في أن جرائم الاعتداء على جسم الإنسان في تزايد، وذلك بفعل التطور الملحوظ، وانتشار أمراض جديدة غير مسبقة، إلا أنه وعلى الرغم من الجهود التي تبذل من أجل مكافحتها والحد منها إلا أنها ما زالت موجودة.

فالأعمال الطبية في الوقت الحالي تحظى باهتمام كبير من قبل الدول، لما تثيره من مشكلات قانونية ذات طبيعة حديثة تتعلق بحماية حرية الكيان الجسدي للإنسان من الاعتداءات والمخاطر الناجمة عن الإساءة في استخدام الطرق الحديثة في العلاج. فإذا ما تم الاعتداء على جسم الإنسان فهل هناك مسؤولية جنائية لتغطية هذا الموضوع، وهل هناك جزاء يرتكب بحق الطبيب المخطئ أم لا، وماهية الأخطاء الطبية وأنواعها، وما هي درجة الخطأ الطبي الموجب للمسؤولية الجنائية الطبية، وهل هذه الإجراءات كافية لحماية جسم الإنسان من أي اعتداء أم لا؟

#### منهجية البحث:

-لقد تم إعتقاد المنهج التحليلي الوصفي وذلك لتحليل القواعد الخاصة المتبعة بالأخطاء الطبية بالإعتبار على بعض النصوص القانونية ووصف ماهية الخطأ الطبي وأنواعه ومعايير وأركان المسؤولية الجنائية ومسؤولية الأخطاء الطبية في دولة فلسطين.

#### الصعوبات التي واجهت الباحث

-صعوبة الوصول إلى موضوع الأخطاء الطبية في المراجع الفلسطينية  
-عدم القدرة على إسترشاد الأحكام القضائية بسبب ندرة القضايا التي يتم بحثها نتيجة هذه الأخطاء مما يؤدي إلى غياب الجانب العملي.

#### هيكلية البحث:

المبحث الأول: ماهية الخطأ الطبي وأنواعه.

المطلب الأول: ماهية الخطأ الطبي.

المطلب الثاني: أنواع الخطأ الطبي

الفرع الأول: الخطأ الطبي الفني.

الفرع الثاني: الخطأ الطبي العادي.

المبحث الثاني: معايير الخطأ الطبي.

المطلب الأول: المعيار الشخصي.

المطلب الثاني: المعيار الموضوعي.

المطلب الثالث: المعيار المختلط.

المبحث الثالث: أركان المسؤولية الجنائية.

المطلب الأول: الركن المادي.

الفرع الأول: الخطأ الطبي "السلوك".

الفرع الثاني: الضرر "النتيجة".

الفرع الثالث: علاقته السببية.

المطلب الثاني: الركن المعنوي.

الفرع الأول: العلم

الفرع الثاني: الإرادة  
المبحث الرابع: واقع الأخطاء الطبية في دولة فلسطين.  
المطلب الأول: الجهات المكلفة بمتابعة القضايا الخاصة بالأخطاء الطبية.  
المطلب الثاني: أمثلة على الأخطاء الطبية.

## المبحث الأول ماهية الخطأ الطبي وأنواعه

من المعلوم أن صورة الركن المعنوي للجريمة تتحدد بقدر سيطرة الإرادة الإجرامية على مادياتها، وهذه الإرادة يكون لها صورتان، الأولى: وهي القصد الإجرامي للجريمة، وهنا تكون الجريمة مقصودة، والصورة الثانية: فهي الخطأ، وهنا تكون الجريمة غير مقصودة، ولكل من الجهتين الخطأ والقصد عناصر خاصة بهما، ولهم أيضاً الحدود الفاصلة في بناء المسؤولية الجنائية.

وأتناول في هذا البحث في مطلبه الأول طبيعة الخطأ الطبي، وذلك في فرعين، أتناول في الأول: مفهوم الخطأ الطبي، وفي الثاني: أنواع الخطأ الطبي.<sup>1</sup>

## المطلب الأول ماهية الخطأ الطبي

لكي نتمكن من بيان مفهوم الخطأ الطبي بشكل واضح، نتناول طبيعة الخطأ الطبي، وذلك في الفرع الأول من هذا المطلب الذي نتناول فيه بيان الخطأ عموماً في الفرع الأول، وبيان مفهوم الخطأ الطبي بوجه خاص في الفرع الثاني.

## تعريف الخطأ بشكل عام:

الخطأ لغة: ضد الصواب، وضد العمد، وضد الواجب.<sup>2</sup>  
الخطأ اصطلاحاً: فهناك رأي يعرف الخطأ على أنه اتجاه إرادة الشخص إلى إثبات سلوك خطر دون القيام بما هو واجب عليه من التدابير والحيلة.<sup>3</sup>  
وهناك من يعرف الخطأ بأنه انحراف إيجابي أو سلبي في سلوك المدين.  
ويعرفه الفقيه بلانيول: بأنه الإخلال بالتزام سابق، ويحصر الالتزامات التي يعتبر الإخلال بها خطأ في أربعة أنواع وهي: الامتناع عن العنف، الكف عن الغش، الإحجام عن عمل لم تنهياً له الأسباب من قوة، أو مهارة، واليقظة في تأدية واجب الرقابة على الأشخاص والأشياء.<sup>4</sup>  
في حين يعرفه رأي ثالث بأنه: إخلال الجاني عن تصرفه بواجبات الحيلة والحذر التي يفرضها القانون، وعدم حيلولته تبعاً لذلك دون أن يفرض تصرفه إلى أحداث النتيجة الإجرامية، في حين كان ذلك في استطاعته، وكان واجباً عليه.<sup>5</sup>  
تعريف الخطأ الطبي:

<sup>1</sup> - صفوان محمد شديفات، المسؤولية الجنائية عن الأعمال الطبية، في رسالة دكتوراه، دار الثقافة- الطبعة الأولى، جامعة القاهرة- مصر، 2011م، ص197.

<sup>2</sup> - علا دراغمة، ساري أبو سنينة، فادي علاونة، واقع الأخطاء الطبية في مناطق السلطة الفلسطينية، مؤسسة قيادات فلسطين، 2004م، ص15.

<sup>3</sup> - محمد القبلاوي، المسؤولية الجنائية للطبيب، دار الفكر الجامعي للنشر والتوزيع، الإسكندرية-مصر، 2011م، ص77.

<sup>4</sup> - عبد الصبور عبد القوي علي المصري، جرائم الأطباء، دار العلوم للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، مصر، 2011م، ص146.

<sup>5</sup> - محمد القبلاوي، المرجع السابق، ص77.

بداية يعتبر الخطأ الطبي خطأ مهني، وذلك لأن الطب هي مهنة كباقي المهن، وبناء على ذلك:

فقد عبر رأي من الفقه عن الخطأ المهني بالخطأ الفني، ويقصد به ما يصدر عن رجال الفن كالأطباء، والصيادلة، والمهندسين، والمحامين، من خطأ متعلق بمهنتهم، ويتحدد هذا الخطأ بالرجوع إلى القواعد العلمية والفنية التي تحدد أصول مباشرة هذه المهن، وقد يرجع هذا الخطأ إلى الجهل بقواعد المهنة أو تطبيقها تطبيقاً غير صحيح، أو سوء التقدير، فيما تخوله من مجال تقديري.<sup>6</sup>

**ومن خلال ما تقدم يمكن تعريف الخطأ الطبي بعدة تعريفات سيتم ذكرها على النحو التالي:**

1- بأنه عدم قيام الطبيب بالالتزامات الخاصة التي فرضتها عليه مهنة الطب، أو هو كل تقصير في مسلك الطبيب، وحيث أن الالتزام الذي يقع على عاتق الطبيب من حيث المبدأ هو التزام ببذل عناية، فإن مضمون هذا الالتزام هو بذل الجهود الصادقة واليقظة التي تتفق مع الأصول العلمية الثابتة، والتي تتفق مع الظروف القائمة بهدف شفاء المريض، وتحسين حالته الصحية، وكل إخلال بهذا الالتزام يشكل خطأ طبياً يثير مسؤولية الطبيب، وكذلك يسأل الطبيب الذي يقوم بالمعالجة عن كل تقصير من جانبه إذا كان لا يقع من طبيب وسط في نفس مستواه المهني، وفي نفس الظروف التي أحاطت بالطبيب المسئول.<sup>7</sup>

2- هو تقصير في مسلك الطبيب، لا يقع من طبيب يقظ، وجد في نفس الظروف الخارجية التي أحاطت بالطبيب المسئول.<sup>8</sup>

3- أو هو كل مخالفة أو خروج من الطبيب في سلوكه عن القواعد والأصول الطبية التي يقضي بها العلم، أو المتعارف عليها نظرياً، وعلمياً، وقت تنفيذه للعمل الطبي، أو إخلاله بواجبات الحيطة والحذر واليقظة التي يفرضها القانون، متى ترتب على فعله نتائج جسيمة، في حين كان في مقدوره وواجباً عليه أن يتخذ في تصرفه اليقظة والتبصر حتى لا يضر بالمريض.<sup>9</sup>

## **المطلب الثاني : أنواع الخطأ الطبي**

**وقد قسم معظم الفقهاء القانونيين الخطأ الطبي إلى قسمين اثنين وهما:**

### **الفرع الأول: الخطأ الطبي الفني:**

وهو إخلال رجل الفن كالطبيب، أو المهندس، بالقواعد العلمية، والفنية، تلك القواعد التي تحدد أصول مباشرة هذه المهنة أو هو إخلال رجال الفن كالطبيب، أو الصيدلي، بالقواعد العلمية، والفنية التي تحدد الأصول العامة لمباشرة مهنتهم.<sup>10</sup>

-ومن خلال ما تقدم يمكن تعريف الخطأ الفني بأنه: "الخطأ الذي يصدر عن الطبيب، ويتعلق بأعمال مهنته، ويتحدد بالرجوع إلى القواعد، والأصول العلمية، التي تحدد أصول المهنة.

<sup>6</sup> - محمد القبلاوي، المرجع السابق، ص77،78.

<sup>7</sup> - عبد الصبور عبد القوي علي المصري، المرجع السابق، ص146.

<sup>8</sup> - محمد القبلاوي، المرجع السابق، ص78.

<sup>9</sup> - محمد القبلاوي، المرجع السابق، ص78، نقلاً عن الدكتور أسامة عبد الله فايد، المسؤولية الجنائية للأطباء، ص224.

<sup>10</sup> - صفوان محمد شديفات، المسؤولية الجنائية عن الأعمال الطبية، رسالة دكتوراه، دار الثقافة- القاهرة- مصر، الطبعة الأولى، 2011م، ص201.

ويتوجب لإثبات مسؤولية الطبيب عن هذا الخطأ وانعقادها يشترط لذلك بأن يكون الخطأ الصادر عن الطبيب خطأً جسيماً<sup>11</sup>، ويُطلق على الخطأ الفني مسمى آخر وهو: "الخطأ المهني". -إن الخطأ الطبي الفني تنطبق عليه أمثلة كثيرة، منها: أن يطبق الطبيب المعالج على المريض وسيلة علاجية جديدة لم يسبق تجربتها، أو يصف الطبيب المعالج دواء يسيء إلى صحة المريض، وأيضاً عدم الالتزام بالتحاليل الطبية، والخطأ في نقل الدم فضلاً عن التسبب في تلف عضو من الأعضاء، أو تفاقم عاهة وغيرها من الأمثلة الكثيرة التي لا تعد ولا تحصى. -ومن الأمثلة الشائعة بأن يقوم الطبيب بإعطاء المريض حقنة بنسلين دون إجراء ما يسمى "بفحص لحساسية المريض من البنسلين" (Test)، ووفاء المريض نتيجة حساسيته من البنسلين، وكذلك أي فحوصات أخرى يجب إجراؤها قبل إعطاء أي علاج من الممكن أن يكون به ضرر على المريض، هذه كلها حقائق ثابتة في الطب لا نقاش فيها لدى الجميع.<sup>12</sup> -ويتولد الخطأ المهني أو "الفني" إما نتيجة الجهل بالقواعد والأصول العلمية المتعارف عليها في مهنة الطب، أو نتيجة الإهمال بها، أو نتيجة لسوء تطبيقها الصحيح، وقد يكون هذا الخطأ نتيجة لسوء تقدير الطبيب فيما تخوله من مجال تقديري.<sup>13</sup>

### الفرع الثاني: الخطأ الطبي العادي:

الخطأ الطبي العادي هو الخطأ الخارج عن ميدان المهنة التي يمارسها الشخص الذي نسب إليه الخطأ، وهو الإخلال بالالتزام المفروض على الناس كافة باتخاذ العناية اللازمة، عند القيام بسلوك معين، لاتقاء ما قد يؤدي إليه هذا السلوك من نتيجة غير مشروعة.<sup>14</sup> وبذلك يمكن تعريف الخطأ الطبي العادي بأنه: "ما يصدر عن الطبيب عند مزاولته مهنته دون أن يتعلق بالأصول الفنية والمهنية، حيث يسأل الطبيب عن هذا الخطأ بجميع درجاته، وصوره، ويشكل ارتكاب الطبيب للخطأ العادي مخالفة لواجب الحرص المفروض عليه وعلى غيره، ويطلق على هذا الخطأ مسمى آخر وهو: "الخطأ المادي أو البسيط". - إن الخطأ الطبي العادي "المادي" مرده إخلال الطبيب بواجبات الحيطة والحذر العامة التي ينبغي أن يلتزم بها الناس كافة، ومنهم الطبيب في نطاق مهنته، باعتباره الملتزم بهذه الواجبات العامة قبل أن يلتزم بالقواعد العلمية أو الفنية الخاصة بمهنة الطب، وإن ارتكاب الطبيب للخطأ العادي فيه انحراف عن السلوك المألوف للرجل العادي، ويُسأل عنه حتى لو كان يسيراً.<sup>15</sup> - إن الخطأ الطبي العادي تنطبق عليه أمثلة كثيرة ومتعددة، ومنها: أن يجري الطبيب المعالج عملية جراحية وهو في حالة سُكر، أو تعاطي مخدرات.

-يمكن القول بأن أغلب الأطباء في العالم يقومون بعملهم بإتقان وإخلاص وروح من المسؤولية، كما أنهم يبذلون قصارى جهدهم في تقديم العلاج الشافي لمرضاهم، لكن هذه العناية لا تمنعهم من وقوع الأخطاء الطبية أحياناً، بقصد أو بغير قصد، وقد يكون لطبيعة المريض، والمضاعفات التي تحدثها بعض الأدوية وخاصة الحديثة منها والتي لا تلائم بعض الناس، أو عدم إجراء الفحوص اللازمة أثر في ذلك.<sup>16</sup>

### المبحث الثاني

11 - شريف الطباخ، جرائم الخطأ الطبي والتعويض عنها، دار الفكر الجامعي، الطبعة الأولى، الإسكندرية، 2005م، ص11.

12 - عساف وائل، المسؤولية المدنية للطبيب، رسالة ماجستير منشورة، جامعة النجاح الوطنية، نابلس، 2008م، ص62.

13 - محمد الشلش، أخطاء الأطباء بين الفقه والقانون، مجلة جامعة القدس المفتوحة للأبحاث والدراسات، العدد التاسع، 2007م، ص330.

14 - أسعد عبيد الجميلي، الخطأ في المسؤولية الطبية المدنية، رسالة دكتوراه، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الطبعة الثانية، جامعة بغداد العراق، 2011م، ص190.

15 - عبده جميل غصوب، الخطأ الطبي، منشورات زين الحقوقية، الطبعة الأولى، لبنان، ص21.

16 - محمد الشلش، أخطاء الأطباء بين الفقه والقانون، مرجع سابق، ص330-331.

## "معايير الخطأ الطبي"

ففي الواقع هناك طريقتين لتقدير مسلك أي إنسان، الأولى: أن يقارن ما وقع منه بمسلكه العادي، فإذا تبين أنه كان يستطيع أن يتفادى الفعل الضار المنسوب إليه، اعتبر مقصراً وإلا فهو غير مخطئ، وهذا هو التقدير الواقعي أو الشخصي، وإما أن يقارن مع ما وقع منه بمسلك شخص مجرد يتصور لأنه علي مثال الرجل الحريص اليقظ، الذي يفترض أن تصرفاته وأعماله بلا عيب، وهذا هو التقدير المجرد أو المادي.<sup>17</sup> أما الآن فسوف نشرح كل معيار على حدة.

### المطلب الأول: المعيار الشخصي

ينظر إلى هذا المعيار إلى الجاني نفسه، وما كان في وسعه أن يسلكه في الظروف التي أحاطت به، سواء كانت هذه الظروف شخصية أم خارجية، وهذا يعني ضرورة النظر في سلوك الجاني ثم البحث فيما إذا كان في استطاعته أو من واجبه أن يسلك سلوكاً مختلفاً أم لا، فإن كان بإمكانه أن يسلك سلوكاً مغايراً عما بدر منه توافر الخطأ في جانبه والعكس صحيح.<sup>18</sup> أما بالنسبة للأطباء فإنه يقاس مسلك الطبيب عند وقوع الخطأ على سلوكه الشخصي المعتاد، فإن كان هذا الخطأ قد نتج عن سلوك أقل حيطة وحذر من سلوكه الذي اعتاده، في حينها توافر في حقه الإخلال بواجبات الحيطة والحذر.<sup>19</sup> - يؤخذ على المعيار الشخصي:

أولاً: أنه يؤدي إلى نتائج غير مقبولة، إذ تمتنع مساءلة من اعتاد في مسلكه عدم الاهتمام بمصالح الآخرين، والإضرار بحقوقهم طالما أنه تصرف في تلك الواقعة كما يتصرف عادة، في حين يتعرض للمساءلة من اعتاد على الحرص على تلك الحقوق والمصالح إن هبط مستوى الحرص لديه في تلك الواقعة نتيجة الظروف المحيطة به، حتى لو لم يصل في هبوطه إلى المستوى الذي اعتاد عليه الشخص المهمل.<sup>20</sup>

ثانياً: يؤخذ على هذا المعيار أنه لا يتطلب من الإنسان أن يبذل جهداً معقولاً حتى يرتفع إلى مستوى الشخص المعتاد.<sup>21</sup>

ثالثاً: أن هذا المعيار يقتضي دراسة واقعية لشخص المتهم بالخطأ، وظروفه الخاصة به، وثقافته، وحالته العقلية، والاجتماعية، والصحية، وكذلك الظروف المتعلقة بسنه وجنسه، فالطبيب العام حديث التخرج مثلاً: إذا أخطأ في عمله الطبي فإنه يعامل من حيث تقرير المسؤولية بالنسبة له على نحو يختلف عما يعامل به طبيب عام قديم وفقاً لهذا المعيار إذا وجد نفس الظروف.<sup>22</sup>

ولكن هذا النقد لا يمكن التسليم به بصفة مطلقة، لأن الخطأ يقاس وفقاً للمعيار الشخصي، وعلى أساس ما يتمتع به الجاني " الطبيب المخطئ " حقيقة من قدرات ومكنات لا على أساس أسلوبه في الحياة حذراً أم مهملاً، فنحكم بأنه لا يتوافر الخطأ في جانبه إذا كان قد بذل أقصى جهده، وذلك متى ثبت أنه ما كان في استطاعته بحكم ما أحاط به من ظروف، وما أتيح له من قدرات - أن يسلك على نحو أفضل.

17 - منير رياض حناء، المرجع السابق، ص 215.

18 - عبد القادر جرادة، مبادئ قانون العقوبات الفلسطيني الطبعة الأولى، غزة-فلسطين، مكتبة آفاق للنشر، 2010م، ص 259.

19 - عبد الصبور عبد القوي علي المصري، المرجع السابق، ص 147.

20 - صفوان محمد شديقات، المرجع السابق، ص 212.

21 - محمود نجيب حسني، المرجع السابق، ص 426.

22 - صفوان محمد شديقات، المرجع السابق، ص 212.

وبهذا نقيم تفرقة واجبة وعادلة بين القصور والتقصير، فالأول عجز، والآخر قدرة مكبوتة، والقاصر يخطو خطوات ثم يقصد به عجزه عن مواصلة السعي، والمقصر قادر ولكنه لا يستغل طاقاته مع استطاعته، والأول لا يخطئ، والآخر مخطئ.<sup>23</sup>

ومثال على ذلك المعيار في المجال الطبي، قيام خطأ الطبيب ومسئوليته إذا أجرى عملية ويده مصابة، بما يعجز عن إجرائها حسب الأصول وعلى أكمل وجه، كذلك الطبيب الذي يجري عملية جراحية وهو في حالة سكر، أو إجراء أي عملية دون أن يجري الفحوصات التمهيديّة اللازمة لذلك.<sup>24</sup>

### المطلب الثاني: المعيار الموضوعي

يقوم هذا المعيار على أساس قيام سلوك الشخص الذي يلتزم في سلوكه وتصرفاته قدرًا متوسطًا مألوفًا من الحيطة والحذر، فإذا أخل الشخص بواجبات الحيطة والحذر عما يلتزم به الشخص المعتاد توافر في حقه الإخلال بتلك الواجبات.<sup>25</sup>

فيتخذ هذا المعيار وفقاً لأنصار هذه النظرية في نطاق الشخص المعتاد في نفس الظروف الواقعة التي وجد فيها الفاعل، فإذا تبين من المقارنة بين ما صدر عن المتهم من سلوك مشوب بالخطأ، وبين ما يمكن أن يصدر في الشخص المعتاد أي متوسط الحيطة والحذر في نفس الظروف أنه هبط بالحيطة والحذر عنه اعتبر مخطئاً.<sup>26</sup>

أما إذا أثبت أنه نفس القدر الذي يتخذه الشخص المعتاد، هو الشخص الذي يقدر الأمور ويتصرف في مواجهتها على النحو المألوف المتفق مع الخبرة الإنسانية العامة يتعذر إسناد الخطأ إليه، ويقصد أنصار هذه النظرية بالظروف أي تلك الظروف الخارجية التي أحاطت بالفعل وقت أن اقترف السلوك كظرف الزمان مثلاً.<sup>27</sup>

ومثال ذلك إذا استقدم مريض أخصائياً مريضاً أخصائياً كبيراً ومشهوراً من الخارج، بإجراء جراحة غاية في الدقة، فيحق لهذا المريض بما دفعه من أتعاب كبيرة لهذا الطبيب أن يحصل على عناية كافية، وممتازة، تتلاءم وشهرة الطبيب التي حملت المريض دفع أتعاب تفوق أضعاف ما يتقاضاه الجراح العادي إذا ما قام بإجراء العملية، ولا يُقبل من هذا الطبيب أن يتذرع لرفع المسؤولية عنه بأنه غير ملزم بأكثر من عناية الطبيب العادي، بحجة أن علمه وتخصصه الطبي ومركزه العلمي وخبرته الطبية ليست إلا ظروفاً داخلية لا وزن لها فيما يتعلق بالتزامه نحو المريض.<sup>28</sup>

لكنه قد أخذ على هذا المعيار أنه لا يحقق العدالة لتفاوت الناس في قدراتهم، فهو يهمل تماماً الظروف الخاصة بالجاني مثل: السن، والمرض، والعجز، والضعف، إلخ، بالإضافة إلى صعوبة تحديد الإنسان العادي.<sup>29</sup>

### - التفرقة بين الظروف الخارجية التي تحيط بالطبيب المسؤول:

في نطاق التحديد الذي يقاس به سلوك الشخص مرتكب الفعل الضار، فقد رُوي أن توضع في الاعتبار الظروف الخارجية التي تحيط بالشخص المسؤول، ولذلك ذهب الأستاذان "هنري وليون مازو" إلى وجوب التمييز بين الظروف الخارجية التي كانت تحيط بالشخص المسؤول

<sup>23</sup> - عبد القادر جرادة، المرجع السابق، ص 259.

<sup>24</sup> - أمير فرج يوسف، خطأ الطبيب العمدي والغير عمدي، المكتب الجامعي الحديث للطباعة، 2010م، ص 52.

<sup>25</sup> - عبد الصبور عبد القوي على المصري، المرجع السابق، ص 147.

<sup>26</sup> - صفوان محمد شديفات، المرجع السابق، ص 213.

<sup>27</sup> - أمير فرج يوسف، المرجع السابق، ص 52.

<sup>28</sup> - أمير فرج يوسف، المرجع السابق، ص 54.

<sup>29</sup> - عبد القادر جرادة، المرجع السابق، ص 257.



عند وقوع الفعل الضار، والظروف الداخلية والاقتصار على الأولى دون الثانية، عند تعيين مسلك الرجل العادي.<sup>30</sup>

وعرفاً المقصود بالأولى "الظروف الخارجية" بأنه ما ليس خاصاً بشخص مرتكب الفعل الضار أو ليس من خصائصه، ومميزاته الطبيعية.<sup>31</sup>

ومن أمثلة الظروف الخارجية التي تحيط بالطبيب المسئول، ما قد تدعو إليه الحال إلى العمل بسرعة، أو بعيداً عن المستشفيات والأدوات العلاجية اللازمة، أو بدون معونة الزملاء والمرضى، مما يجب أن تباح معه للطبيب تصرفات لو وقعت منه في الظروف العادية لعدت خطأ موجباً للمسئولية.<sup>32</sup>

وأما الأخرى فهي الظروف الداخلية، فالمقصود بها: الظروف اللاصقة بشخص المسئول، المتعلقة بخصائصه الطبيعية، والأدبية، وعلى ذلك فقد اعتبر ظرف الزمان والمكان من الظروف الخارجية التي يقيم لها وزن في تقصي مسلك الرجل العادي، أما الحالة النفسية، والطباع، والعادات، ودرجة الحساسية، فيعتبر أنه من الظروف الداخلية التي لا يجوز أن يقيم لها وزن.<sup>33</sup>

**وفي النهاية فإن المعيار الذي استقر عليه القضاء في تحديد مسؤولية الطبيب يرتكز على الأسس التالية:**

1- تقدير سلوك الطبيب على ضوء سلوك طبيب آخر من نفس المستوى، فمعيار خطأ طبيب التدريب يختلف عن الأخصائي عن الأستاذ، وهكذا.

2- الظروف الخارجية التي تحيط بالعمل الطبي، وتوافر الإمكانيات من عدمه، "الوحدة الريفية تختلف عن العيادة، عن المستشفى المجهزة"، ومدى وجوب التدخل السريع.

3- مدى اتفاق العمل الطبي مع تقاليد المهنة والأصول العلمية المستقرة.<sup>34</sup>

وهذا يعني أن المعيار المستقر عليه العمل في الفقه والقضاء هو الأخذ بالمعيار الموضوعي، أي معيار الشخص العادي من نفس الفئة التي ينتمي إليها المتهم، أي سلوك الطبيب العادي متوسط القدرة والحذر<sup>35</sup>، وبالتالي فإن القاضي في سبيل تقدير خطأ الطبيب في علاج مريض معين يقيس سلوكه على سلوك طبيب آخر من نفس المستوى، سواء طبيب عام أو مختص.<sup>36</sup>

ونجد أن القضاء الفلسطيني قد أخذ بمعيار الإنسان العادي، والذي ينظر أساسه إلى ما كان يفعله شخص مجرد يتمتع بقدر من الحرص واليقظة لو وجد في ذات الظروف الخارجية التي أحاطت بالجاني، فإذا اتضح أنه كان يسلك مسلكاً آخر يتوافر الخطأ في جانب الجاني.<sup>37</sup>

#### **المطلب الثالث: المعيار المختلط**

هو ضابط توقيفي أخذ من المعيارين الموضوعي والشخصي، إذ تعوياًً عليه ينضبط الخطأ في حق المتهم بمطابقة سلوكه للسلوك المألوف للشخص المعتاد، أي الشخص المتوسط الذكاء، ويتمثل في درجة العناية التي يتخذها شخص عادي متبصر عاقل من نفس الفئة التي ينتمي إليها الفاعل، فلكي تحدد درجة العناية الكافية لشخص يعمل في مهنة معينة كالطبيب، فيجب أن نقارن

<sup>30</sup> - عبد الصبور عبد القوي على المصري، المرجع السابق، ص 142.

<sup>31</sup> - منير رياض حنا، المرجع السابق، ص 217.

<sup>32</sup> - ماجد محمد لافي، المرجع السابق، ص 90.

<sup>33</sup> - منير رياض حنا، المرجع السابق، ص 217-218.

<sup>34</sup> - عبد الصبور عبد القوي على المصري، المرجع السابق، ص 148.

<sup>35</sup> - أمير فرج يوسف، المرجع السابق، ص 71.

<sup>36</sup> - عبد الصبور عبد القوي على المصري، المرجع السابق، ص 148.

<sup>37</sup> - عبد القادر جرادة، المرجع السابق، ص 257.

سلوكه بسلوك طبيب متبصر لديه المعرفة الفنية والصفات الخلقية المتطلبة لممارسة هذه المهنة، أو هذا النشاط، فإذا كان سلوكه قريباً من السلوك الشخصي المتوسط في نفس الفئة مع ذلك تحققت النتيجة غير المشروعة فإنه لا يسأل عنها، هذا بالنسبة للعنصر الموضوعي.<sup>38</sup> أما بالنسبة للعنصر الشخصي فيجب أن تتوافر الإمكانيات الشخصية لدى الفاعل التي يستطيع بها أن يتوقع أن فعله يمكن أن يحقق النتيجة غير المشروعة، وهو يختلف من شخص لآخر.<sup>39</sup> لقد أجمعت معظم التشريعات الحديثة على أن المسؤولية المدنية تقوم على أساس فكرة الخطأ، وفكرة الضرر، وفكرة التعدي، والتداخل بين المسئوليتين الجنائية والمدنية، يستند إلى فكرة الخطأ في حين أن الضرر يوجب المسؤولية المدنية وحدها. وفي النهائية فإن المعيار الصحيح لتحديد الخطأ الطبي هو :-

- 1-مسلك الطبيب اليقظ وحالة المريض عند بدء الطبيب في العلاج
- 2-إتباع الأصول العلمية المستقرة أثناء علاج المريض
- 3-مراعاة المستوى المهني والطبي للطبيب المعالج
- 4-مراعاة الظروف الخارجية التي لازمت العمل الطبي

#### -ويرى الباحث/

عند البحث عن المعيار المناسب للخطأ الطبي يجب مراعاة سلوك الطبيب أثناء العلاج وحالة المريض الصحية والقواعد العلمية الموجودة مع الأخذ بعين الاعتبار تخصص الطبيب وعلاقته بالمريض والتزامه المطلق بالشروط والواجبات الواردة في القانونين الطبية والظروف الخارجية الخاصة أثناء قيام العلاج.

#### المبحث الثالث

##### أركان المسؤولية الجنائية الطبية

-ركنا الجريمة هما في الجريمة المحلية: الركن المادي، والركن المعنوي، فإذا انتقى أحدهما، فلا يقوم للجريمة قائمة من جهة التشريع الجزائي.

المطب الأول: الركن المادي "للجرائم الناشئة عن الأعمال الطبية":

##### المطلب الأول

##### الركن المادي

السلوك هو القاسم المشترك بين كافة الجرائم، فإذا لم تتخذ الأفكار والمعتقدات الداخلية لشخص ما مظهراً خارجياً ملموساً، فإنه لن يترتب عليها أية أضرار بالمصالح التي يحميها التشريع الجزائي.

الفرع الأول: الخطأ الطبي "السلوك":

يعتبر الخطأ إخلالاً بواجب قانوني، وهذا الإخلال يتحقق إذا انحرف الشخص في سلوكه، فأضر بالغير، وهذا الانحراف الذي أضر بالغير يمكن أن ينظر إليه بالنسبة إلى شخص من وقع منه، فيجب أن ننظر إلى حقيقة هذا الشخص، فإذا كان شديد اليقظة فإن أقل انحراف من جانبه يعد خطأً، وإذا كان شخص مهملاً فلن يعد سلوكه انحرافاً إلا إذا كان على درجة كبيرة من الجسامة.<sup>40</sup>

<sup>38</sup> - صفوان محمد شديفات، المرجع السابق، ص217.

<sup>39</sup> - ماجد محمد لافي، المرجع السابق، ص92.

<sup>40</sup> - ماجد محمد لافي، المسؤولية الناشئة عن الخطأ الطبي، رسالة دكتوراه، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، الأردن، 2004، ص45.

- وقد حدد الكثير من التشريعات صور السلوك في الخطأ الطبي والتي وردت على سبيل المثال وليس الحصر.

### صور السلوك في الخطأ الطبي:

#### أولاً: الإهمال:

يقصد بالإهمال أن يقف الجاني موقفاً سلبياً، فلا يتخذ واجبات الحيطة والحذر التي كان من شأن اتخاذها الحيلولة دون وقوع النتيجة، وهو يتمثل في ترك أمر واجب أو الامتناع عن فعل يجب أن يتم.<sup>41</sup> والخطأ في الإهمال قوامه تصرف إرادي خطأ يؤدي على نتيجة ضارة توقعها الفاعل أو كان عليه توقعها، لكنه لم يقصد إحداثها ولم يقبل وقوعها.<sup>42</sup>

- يقصد بالإهمال أنه سلوك سلبي محض صادر من الجاني إذا كان يتعين على الجاني أن يتخذ من الاحتياطات ما يحول دون أن يكون الفعل خطر يمكن أن يترتب عليه نتيجة ضارة قد تلحق بالغير أدى لا يمكن إصلاحه، إذ من شأن اتخاذ الجاني لهذا الإجراء أو الاحتياط أن يحول دون حدوث النتيجة الإجرامية.<sup>43</sup>

وأكثر ما يكون ذلك في الأعمال التي تصطحب شيء من الخطر، ويكون من واجب الفاعل مجازرة واثقاء هذا الخطر.<sup>44</sup>

ومثال على ذلك الإهمال كالمالك الذي يتسبب في قتل، أو جرح إنسان بإهمال وضع مصباح على المواد أو الأشياء التي وضعها، أو تركها في مكان عام، أو على الحفرة التي حفرها فيه، أو عدم اتخاذ الاحتياطات اللازمة لحماية من يوجدون بالقرب من الآلات أو الأدوات التي يمكن أن يتسبب عنها ضرر للغير، فتجذب شخصاً من ثيابه وتقتله.<sup>45</sup>

أما في المجال الطبي فيتحقق الإهمال بعدم اتخاذ الطبيب العناية اللازمة لتجنب حدوث النتيجة غير المشروعة، أو عدم اتخاذ الحيطة والحذر قياساً على ما كان في ظروف العمل، وكان من شأن هذا الإجراء لو اتخذ أن لا يترتب عليه نتيجة ضارة، وكقاعدة عامة فإن القضاء يقيم مسؤولية الطبيب إذا تبين له من وقائع القضية أن الطبيب قد باشر العلاج بطريقة تنم عن إهمال، ودون إتباع الأصول الطبية والفنية المتعارف عليها.<sup>46</sup>

هذا ويعاقب المشرع الفلسطيني في المادة 246 من قانون العقوبات الفلسطيني على الإهمال الطبي في الفقرة الخامسة، حيث نصت على أن من (عالج شخصاً أخذ على نفسه معالجته معالجة طبية أو جراحية، أو صرف، أو قدم، أو باع، أو ناول أي شخص علاجاً، أو مادة سامة خطيرة<sup>47</sup>).

ومن الأمثلة على الإهمال في عمل الطبيب، كأن يترك الطبيب الجراح في لحم المريض بعض فئات من العظم، أو يترك في جوف المريض رباطاً، أو يهمل مراقبة المريض بعد العلاج الجراحي.<sup>48</sup>

#### ثانياً: الرعونة:

<sup>41</sup> - عبد القادر جرادة، المرجع السابق، ص264.

<sup>42</sup> - صفوان محمد شديفات، المرجع السابق، ص204.

<sup>43</sup> - أمير فرج يوسف، المرجع السابق، ص67.

<sup>44</sup> - بسام محتسب باه، المسؤولية الطبية المدنية والجزائية، الطبعة الأولى، دار الإيمان، دمشق، 1994م، ص366.

<sup>45</sup> - عبد القادر جرادة، المرجع السابق، ص264.

<sup>46</sup> - صفوان محمد شديفات، المرجع السابق، ص205.

<sup>47</sup> - عبد القادر جرادة، المرجع السابق، ص267.

<sup>48</sup> - منير رياض حنا، المرجع السابق، ص230.

بداية حاول بعض الفقهاء أن يعطي الرعونة مفهوماً مستقلاً عن عدم الإضرار (الذي سنتعرف عليه لاحقاً) وذلك من خلال قصرها على أهل الفن<sup>49</sup>، ويقصد بها في هذا الصدد سوء التقدير والخفة، أو نقص الحذق والمهارة في أمور فنية كما هو الحال بالنسبة للأطباء والصيادلة والمهندسين<sup>50</sup>.

وبالتالي فإن الرعونة يقصد بها سوء التقدير، ونقص الخبرة والمهارة اللازمة بشأن الفعل الذي يقوم به الجاني، وهو سوء تقدير يرجع إلى جهل، وعدم اتزان، وعدم حذق وكفاءة، وسوء تصرف من الجاني، بشأن هذا الأمر الفني الذي يقوم به<sup>51</sup>.

فالجاني يقوم بسلوك إيجابي أو سلبي دون أن يتبصر بالنتيجة غير المشروعة، التي قد يؤدي إليها سلوكه، فالفاعل يغلط، أو يجهل في ظروف واقعة كان يجب عليه الإلمام بالعلم الضروري للحيلولة دون وقوع ضرر، حيث كان خطأه في أنه أهمل اكتساب العلم الضروري<sup>52</sup>.

وهذا ما نلاحظه في التطبيقات القضائية المختلفة حيث يسأل الصيدلي الذي يحضر مخدراً لاستعماله في إجراء عملية جراحية بنسبة تزيد عن الحد المسموح بها طبياً، فيترتب على ذلك وفاة المريض<sup>53</sup>.

### ثالثاً: عدم الاحتراز:

هو إقدام الجاني على أمر ما كان يجب عليه أن يمتنع عنه في مثل تلك الظروف، إذ أن النشاط الإيجابي الصادر من المتهم يتميز بعدم الحذر وبتدبير العواقب، إذا كان لا بد عليه من اتخاذ وسائل وقائية، ولكن الجاني لا يتخذ الاحتياطات اللازمة بالرغم من ضرورتها، حتى لا يكون الفعل محفوف بالمخاطر على الغير<sup>54</sup>.

ومن جانب آخر فإن المقياس الذي يعتبره الفقه ضابطاً لتحديد ما إذا كان ثمة إخلال بواجبات الحيلة والحذر هو الضابط الموضوعي، وقوامه الشخص المعتاد، ففي المجال الطبي هو الطبيب المعتاد، أي الطبيب المتهم، ولكن ينبغي عدم تطبيق الضابط الموضوعي بصورة مطلقة، فالواجب مراعاة الظروف التي صدر فيها التصرف دون تفرقة بين ظروف داخلية وخارجية، وبعبارة أخرى يجب مراعاة أن الطبيب المعتاد قد أحاطت به نفس ظروفه بالقدر المناسب من الحيلة والحذر الذي كان الطبيب المعتاد يلزم بها في تلك الظروف، فإن الالتزام لم ينسب إليه الإخلال بقواعد الحيلة والحذر، وإن نزل عنه نسب إليه ذلك<sup>55</sup>.

ومن التطبيقات القضائية أنه: "من المقرر إباحة عمل الطبيب شريطة أن يكون ما يجريه مطابقاً للأصول العلمية المقررة، فإن في إتباع الأصول أو خالفها حقت عليه المسؤولية الجنائية والمدنية متى توافر الضرر بحسب تعمد الفعل، والنتيجة، أو تقصيره، وعدم تحرزه في أداء عمله، وأياً كانت درجة جسامة الخطأ<sup>56</sup>."

هذا ويعاقب المشرع الفلسطيني كل من يتسبب في وفاة شخص نتيجة حادث طرق بغير قصد، ناجم عن عدم احتراز أو من جراء طيش أو عدم مبالاة بالحبس مدة لا تقل عن ثلاثة أشهر، ولا

49 - عبد القادر جرادة، المرجع السابق، ص268.

50 - مصطفى محمد عبد المحسن، الخطأ الطبي والصيدلي، رسالة دكتوراه، 2000م، ص121.

51 - أمير فرح يوسف، المرجع السابق، ص67.

52 - صفوان محمد شديفات، المرجع السابق، ص207، 206.

53 - منير رياض حنا، المرجع السابق، ص233.

54 - أمير فرح يوسف، المرجع السابق، ص67.

55 - صفوان محمد شديفات، المرجع السابق، ص208.

56 - منير رياض حنا، المرجع السابق، ص233.

تزيد على سنتين، وبغرامة مقدارها ثلاثمائة وخمسون ديناراً، أو ما يعادلها بالعملة المتداولة، أو بإحدى هاتين العقوبتين.<sup>57</sup>

ومن خلال النص بالتأكيد فإنه يعاقب على عدم احتراز الطبيب في عمله الطبي بنفس العقوبة.  
**رابعاً: عدم مراعاة التشريعات واللوائح والقرارات والأنظمة:**

يتحقق ذلك بمجرد قيام الجاني بسلوك على خلاف السلوك الذي يستلزمه المشرع في القوانين، أو اللوائح، أو القرارات، أو الأنظمة الموضوعية بهدف حماية الأرواح، وتقليل حدوث الأفعال الخطرة التي ينتج عنها ضرر للغير، ومن الجدير بالذكر أن الخطأ باعتباره ركن أساسي في الجرائم غير العمدية، لا يفترض بل لا بد من إثباته إذا أن المسؤولية المدنية تفترض أن هناك خطأ مفترض طالما أن شخص ماله صفة التابع أو الحارس.<sup>58</sup>

وعلى ذلك فإن هذا الخطأ يكون بمفرد ارتكاب الفاعل مخالفة للقوانين والأنظمة والمراد بالشرائع، والقوانين التي توضع لحفظ النظام والصحة العامة.<sup>59</sup>

فاتباع القوانين والأنظمة واللوائح لا تعتبر دفع مسؤولية الجاني عن النتيجة غير المشروعة إذا كان وقوعها نتيجة إهماله أو قلة احترازه، فانتفاء الخطأ الخاص لا يحول دون ثبوت وتحقيق الخطأ العام<sup>60</sup> وبالتالي فإننا لا نتفق مع من يصف هذه الصورة من صورة الخطأ بأنها تكفي لوحدها لقيام الخطأ، بمجرد تحقق عدم مراعاة القوانين والأنظمة لا تكفي وحدها لثبوت الخطأ في هذه الحالة، بينما إذا توافرت الصورة العامة كالإهمال، وقلة احترازه، فإن القاضي هو الذي يقرر توافر الخطأ، حيث يتعين أن يثبت توافر التوقع ووجوبه على الفاعل لكي يتوافر الخطأ<sup>61</sup>. وبالتالي فإن عدم مراعاة القوانين والقرارات واللوائح والأنظمة لا يعد كافياً بمفرده لتوافر الخطأ، لأن عدم القوانين والقرارات واللوائح والأنظمة وإن أمكن اعتباره خطأ مستقلاً بذاته في جرائم القتل الخطأ، إلا أن ذلك مشروط بأن تكون هذه المخالفة بذاتها سبب الحادث بحيث لا يتصور وقوعها لولاها، كما أنه ليس بكافي لأن يدفع الجاني المسؤولية بالالتزام بدقة هذه القواعد، إذ قد تتوافر رغم إتباع هذه القواعد بدقة عناصر الخطأ الأخرى التي يحددها القانون.<sup>62</sup>

**وبمعنى آخر فإن هناك نوعان من العناية الواجب على الإنسان مراعاتها لنفي الخطأ عن نفسه وهي:**

1. تقررها التشريعات واللوائح والقرارات والأنظمة وعندما يتدخل الشارع لتنظيم بعض مجالات النشاطات الإنسانية كقوانين المرور، وهي عناية نظرية مجردة محددة وفقاً للمجرى العادي للأمر.
  2. عناية واقعية مرنة تتحدد كماً ونوعاً وفقاً للظروف والملابسات التي تحيط بكل حادث على حدة ويرجع الفصل فيها إلى قاضي الأساسي.<sup>63</sup>
- ومن هنا يمكننا التأكيد على أن صور الخطأ جاءت على سبيل الحصر، لأنه لا يستطيع أحد أن يراعي أن المشرع يستطيع الاحاطة بكل ما يمكن تصوره عن صور الخطأ غير العمدية، لأن

<sup>57</sup> - عبد القادر جرادة، المرجع السابق، ص268.

<sup>58</sup> - أمير فرج يوسف، المرجع السابق، ص68.

<sup>59</sup> - بسام محتسب بالله، المرجع السابق، ص374.

<sup>60</sup> - صفوان محمد شريفات، المرجع السابق، ص210.

<sup>61</sup> - محمود نجيب حسني، المرجع السابق، ص632.

<sup>62</sup> - صفوان محمد شريفات، المرجع السابق، ص210-211.

<sup>63</sup> - عبد القادر جرادة، المرجع السابق، ص270.

ذلك يصيب القانون بالجمود ويجرده من وظيفته التي تتمثل في حماية المجتمع , والأهم من ذلك اخراج طائفة من الأفعال تشكل أساسها ومضمونه صور الخطأ من دائرة الجريمة بدعوي عدم النص عليها .

ويرى الباحث// أن صور الخطأ وردت على سبيل المثال وليس على سبيل الحصر لأنه لو سلمنا بأن هذه الصورة جاءت على سبيل الحصر لكان ذلك يقودنا إلى إخراج بعض الأفعال من دائرة التجريم كونه لم يتم النص عليه بالإضافة إلى أن المشرع لا يستطيع الإحاطة بكل ما يمكن تصوره من صور الخطأ

### الفرع الثاني: الضرر " النتيجة"

يعد الضرر ركناً من أركان المسؤولية وثبوته يعتبر شرطاً لازماً لقيامه، وتقرير وقوع الضرر مسألة موضوعية لا رقابة فيها لمحكمة النقض، ولكن الشروط الواجب توافرها في الضرر مسألة قانونية تخضع لرقابتها.

**ويقصد بالضرر لغة:** ضد النفع، وجاء كذلك المعنى النقص في الأموال، والأنفس<sup>64</sup>.  
**أما في الاصطلاح:** عرفة الفقه القانوني – بوجه عام – بأنه الأذى الذي يصيب الشخص في حق من حقوقه، أو في مصلحة مشروعة له، سواء كان ذلك الحق أو تلك المصلحة ذات قيمة مالية أو لم تكن، فهو يعد نتيجة طبيعية لعدم الوفاء بالالتزام، أو التأخر في الوفاء به<sup>65</sup>.

فالنتيجة من الخطأ الطبي يعني تحقق الضرر الذي يصيب المريض في جسمه أو نفسه نتيجة الخطأ الطبي، فالضرر الناتج عن هذا الخطأ يعد ركناً أساسياً في قيام المسؤولية الجنائية للطبيب، فإذا لم يتحقق الضرر انتفت المسؤولية الجنائية وإن كان من المتصور قيام المسؤولية المدنية<sup>66</sup>.  
**وللضرر صورتان فقد يكون مادياً وقد تكون معنوية.**

### الضرر المادي:

وهو الذي يصيب الشخص في جسده، أو في مصلحة مالية له، ومثاله في نطاق المسؤولية الطبية، ما يتكبده المريض من نفقات علاجية، أو عدم قدرته على مزاولة عمله الذي يقتات منه، سواء بصورة مؤقتة أو بصورة دائمة، وما يترتب على ذلك من خسائر مالية له<sup>67</sup>.

### الضرر المعنوي:

فهو كل ما يمس المضرور في مصلحة مشروعة به دون أن يسبب له ذلك خسارة مالية، كالإضرار بسمعته، أو شرفه، أو ما يسبب له من ألم جسماني، وألم نفسي، ولا تختلف شروطه عن شروط الضرر المادي، إلا أنه حق شخصي بحت، ولا ينتقل للورثة إلا إذا كانت قيمته محددة بمقتضى القانون أو الاتفاق، أو كان الدائن قد طالب به أمام القضاء<sup>68</sup>.

### ويشترط في الضرر أيًا كانت صورته مادياً أو أدبياً شرطان وهما:

1- أن يكون الضرر محققاً: وذلك بأن يكون قد وقع بالفعل، أو أن يكون وقوعه مؤكداً، ومثال الضرر الذي وقع فعلاً وفاة المريض، أو إصابته بعاقة أو تشوه إثر جراحة له،

<sup>64</sup> - محمد محمد أحمد سويلم، مرجع سابق، ص232.

<sup>65</sup> - علا دراغمة، ساري أبو سنينة، فادي علاونة، مرجع سابق، ص120.

<sup>66</sup> - محمود القبلاوي، المرجع السابق، ص82.

<sup>67</sup> - محمد محمد أحمد سويلم، مرجع سابق، ص223.

<sup>68</sup> - علا دراغمة، ساري أبو سنينة، فادي علاونة، المرجع السابق، ص40.

ومثال الضرر المستقبل المؤكد الوقوع، إصابة المريض بعاهة كفقد البصر بإحدى عينيهِ<sup>69</sup>.

2- أن يكون الضرر مباشراً، أي يكون ناتجاً مباشرة عن خطأ طبي، ومن ثم لا يكون هناك محل لمساءلة الطبيب إلا عن نتائج تدخله التي أدت إلى تفاقم حالة المريض، ولذلك مثلاً لها مسؤولية على طبيب كُلفَ بعلاج شخص من داء في عينه بعد أن فقدت العين الإبصار<sup>70</sup>.

3- أن يتسبب الضرر الطبي بإصابة مصلحة مشروعة أو حق مكتسب للمريض، أي أن يقع هذا الضرر على مصلحة مشروعة للمريض، أو حق من حقوقه المكتسبة قانوناً، ولكنه لا يرتقي إلى الحق الثابت مع ضرورة عدم مخالفته للنظام العام والآداب. ومثال ذلك خطأ الطبيب الذي يقع على جسم الإنسان ويؤدي إلى وفاة المريض<sup>71</sup>.

### الفرع الثالث: علاقة السببية بين الخطأ والنتيجة

حتى يسأل الطبيب عن الخطأ الطبي، ينبغي توافر علاقة السببية بين خطأ الطبيب والضرر، فعلاقة السببية هي الرابطة التي تربط ما بين الفعل والنتيجة، والتي من شأنها إثبات أن ارتكاب الفعل هو الذي أدى إلى حدوث النتيجة، وعليه إذا انتفت علاقة السببية، فإن مسؤولية الفاعل تقتصر على الشروع إذا كانت الجريمة عمدية، أما إذا كانت الجريمة غير عمدية فلا مسؤولية عنها، حيث أن الشروع غير مقصود في هذا النوع من الجرائم<sup>72</sup>.

والمشكلة السببية وجه آخر يتعلق باشتراك أكثر من سبب في إحداث الضرر، وبعبارة أخرى مساهمة عوامل أخرى إلى جانب خطأ الطبيب في إحداث النتيجة الضارة، وما قد يترتب على ذلك من إعفاء هذا الأخير من المسؤولية.

### وقد اختلف الفقهاء على نظريتين في هذا الشأن وهما:

#### أولاً: نظرية تعادل الأسباب:

أول من قال في هذه النظرية هو الفقيه الألماني "فون بيري"، وتقوم هذه النظرية على أساس أنه لا يمكن فصل العوامل التي أسهمت في وقوع الضرر، فكل سبب عاصر إحداث الضرر – مهما كان بعيداً – يعتبر سبباً في حدوثه، فإذا تداخلت عدة أسباب في ذلك، اعتبر كل سبب منها هو سبب الضرر، فجميع العوامل التي أسهمت في إحداث الضرر، تكون أسباباً متعادلة أو متكافئة في حكم القانون، لأنه إذا تخلف أحد العوامل لم يقع الضرر<sup>73</sup>.

#### ثانياً: نظرية السبب المنتج:

قال بهذه النظرية الفقيه الألماني "فون كريس"، حيث تقوم هذه النظرية على أساس تقسيم الأسباب التي أحدثت الضرر إلى نوعين: أسباب منتجة، وأسباب عارضة، وتعتد بالسبب المنتج دون العارض، والسبب المنتج الذي تناط به المسؤولية هو ذلك السبب الذي يؤدي عادةً وبحسب المؤلف إلى إحداث الضرر، أما السبب العارض الذي لا تناط به المسؤولية، فهو ذلك السبب غير المؤلف الذي لا يحدث به الضرر عادة، ولكنه أحدثه عرضاً، ولذلك لا يعار له اهتمام<sup>74</sup>.

### ويوجد هناك حالات من خلالهما تنتفي المسؤولية الجنائية عن الطبيب وهما:

69 - محمد محمد أحمد سويلم، المرجع السابق، ص234.

70 - علا دراغمة، ساري أبو سنيته، فادي علاونة، المرجع السابق، ص40.

71 - بسام المحتسب بالله، المسؤولية الطبية المدنية والتجارية، الطبعة الأولى، دار الإيمان، دمشق، بيروت، بدون سنة نشر، مأخوذة من تقرير عن واقع الأخطاء الطبية في مناطق السلطة الفلسطينية 2009م.

72 - محمد القبلاوي، المرجع السابق، ص82.

73 - محمد محمد أحمد سويلم، المرجع السابق، ص243، 244.

74 - علا دراغمة، ساري أبو سنيته، فادي علاونة، المرجع السابق، ص55.

## الحالة الأولى: الضرورة

إن المسؤولية الجنائية الطبية عما يرتكبه من أخطاء طبية تمتنع حالة الضرورة، وتطبيقاً لذلك قضي بامتناع مسؤولية الصيدلي في حالة اضطراره إلى حقن مريض من أجل إنقاذ حياته، رغم عدم الترخيص له بعملية الحقن، فيؤدي ذلك إلى جرحه أو وفاته، وإن يجري الطبيب عملية جراحية للمريض دون أن يحصل على رضائه، متى كان إجراء هذه العملية ضرورياً لوقاية المريض من خطر جسيم يهدد حياته، أو أن يتسبب الطبيب في وفاة الجنين إنقاذاً لحياة الأم، حالة إجرائه لعملية ولادة عسرة، أو أن تتعدى قابلية نطاق الترخيص لها بالولادة فقط<sup>75</sup>.

## الحالة الثانية: رضاء المريض

نصت المادة (62) فقرة (ج) من قانون العقوبات رقم (16) لسنة 1960 على أنه " لا يعد الفعل الذي يجيزه القانون جريمة العمليات الجراحية والعمليات الجراحية والعلاجات الطبية المنطبقة على أصول الفن شرط أن تجري برضى العليل أو رضا ممثليه الشرعيين أو في حالات الضرورة الماسة"

نصت المادة (60) الفقرة (2) من قانون الصحة العامة رقم (20) لسنة 2004 على " لكل مريض في المؤسسة الصحية الحق في تلقي شرح واضح للعلاج المقترح وله الموافقة على ذلك العلاج أو رفضه"

**مفاده النصوص السابقة** أنه يجب الحصول على موافقة المريض أو من يمثله قانوناً قبل التدخل بأي عمل طبي يمس هذا المريض .

وبتدخل الطبيب العلاجي أو الجراحي والتي قد تصل خطورته إلى الوفاة ونسبه نجاحه قد تكون ضئيلة جداً حتى تكون مشروعة ولإنتفاء المسؤولية عن الطبيب ينبغي رضاء المريض وقبوله لها ، حيث اشترط الفقهاء أن يكون تدخل الطبيب العلاجي أو الجراحي بناء على إذن المريض أو وليه ومن في حكمه.

**لذلك يشترط لصحة هذا الرضاء عدة شروط وهي:**

### 1- يجب أن يكون رضاء المريض عن إدراك ووعي:

فلا يعتبر الطفل قبل السابعة مدركاً لأنه يكون عديم التمييز وتكون جميع تصرفاته باطله ، ويجب أخذ رضاء الحدث في الاعتبار إذا بلغ خمس عشر سنة ، لأن الإنسان تكون لديه الولايه على نفسه إذا بلغ خمسة عشر سنة هجرية طبقاً للقواعد الأهلية في الشريعة الإسلامية بل يجب الإعتداد برضاء الصغير إذا وصل مرحلة البلوغ حتى لو لم يبلغ الخامسة عشر سنة بإعتباره بالغاً عاقلاً ، وإذا كان المريض غير قادر على التعبير أو مجنون يجب موافقة وليه ، وفي حالة إختلاف الوالدين في الرضاء بإجراء العملية أو العلاج يكتفي بإذن الأب.

### 2- أن يكون الرضاء حراً

يرى بعض الشراح أن أساس كون رضا المريض حر يرجع إلى حق الإنسان على جسمه وصحته فلا يجوز للطبيب إستعمال حقه المشروع في العلاج على حساب المريض، وحرية الرضاء للمريض معناه حرية القبول العلاجي والجراحي أو رفضه دون ضغط عليه من المقربين أو حتى الطبيب نفسه ، لكن يستثنى من ذلك حالات الإستعجال والضرورة أو فقدان الوعي أو عد وجود من يمثل المريض شرعاً أذ أن تدخل الطبيب أو الجراح في هذه الحالات لمصلحة المريض وللمحافظة على حياته .



### 3- أن يكون الرضاء مستنيراً أو متبصراً

ويقصد بذلك أن يكون الرضاء صادراً من المريض وهو عالم بطبيعة العمل الطبي الذي سيتم إجرائه أو أن يكون متبصراً عالماً بالمخاطر التي قد يسفر عنها التدخل الجراحي ، حيث يقع على عاتق الطبيب تبصير المريض .

**يرى الباحث/** أن الطبيب هو الذي يستطيع تحديد درجة الخطورة ومدى أهميتها لسلامة الجسم فقد لا يستطيع الشخص العادي تقدير هذه الخطورة ومدى أهمية العملية للجسم، الأمر الذي نجد معه أن هذا الأمر من المسائل الموضوعية التي تخضع لتقدير القاضي.

#### الحالة الثالثة: إهمال المجني عليه في العلاج

إن الإهمال الواقع من المريض قد يكون مألوفاً وقد يكون جسيماً، وفي ضوء ذلك سوف نبين مسؤولية الطبيب الجنائية في حالة إهمال المريض سواء كان إهمالاً مألوفاً أو جسيماً، وذلك على النحو التالي:

**1- الإهمال المألوف:** قد يصدر من المريض إهمال مألوف في تعاطي العلاج الذي وصفه له الطبيب فيؤدي ذلك إلى مضاعفات له، فهل يسأل الطبيب عنه؟ للإجابة على ذلك ذهب رأي في الفقه إلى القول بأن الإهمال العادي أو التقصير المألوف من المريض لا يعد قاطعاً لرابطة السببية بين فعل الطبيب والنتيجة النهائية للإصابة<sup>76</sup>، وذلك على سند من القول بأن الإهمال صدر عن المجني عليه بحسن نية، وأن في إمكان الطبيب توقعه وافترضه، حيث يكون إهمال المريض في العلاج مألوفاً متى صدر عن مريض من بينته يسود فيها الاعتقاد بعدم جدوى العلاج، أو من عاداتها الخوف من التطبيب والحذر من الأطباء، أو حال جهله خطورة إصابته، أو كان من العوز بحيث لم يقدر على تكاليف العلاج<sup>77</sup>.

**2- الإهمال الجسيم:** قد يعتمد المريض الإهمال في علاج نفسه مركز القانوني للطبيب، فيمهل في تعاطي العلاج، فيؤدي ذلك إلى استفحال المرض، فهل يسأل الطبيب عن ذلك؟ ذهب رأي في الفقه إلى القول بأن الإهمال المريض الجسيم أو إهماله بسوء نية يعد قاطعاً لرابطة السببية بين سلوك المريض والنتيجة النهائية، ومن ثم تمتنع المسؤولية الجنائية للطبيب شريطة أن تنشأ رابطة سببية بين إهمال المريض المقترن بسوء نية والنتيجة النهائية<sup>78</sup>.

#### المطلب الثاني

#### الركن المعنوي للجرائم الناشئة عن الأخطاء الطبية

يتخذ الركن المعنوي عادة إحدى صورتين إما القصد الجنائي وإما الخطأ غير العمدى، فإن كنا بصدد خطأ عمدي فيفترض توافر عنصري العلم، والإرادة، وانصرافهما إلى كافة عناصر الجريمة. وإن كنا بصدد غير عمدي فإنه يتعين توافر العلم، والإرادة، ولكن مع اختلاف نطاق اتجاه الإرادة في الخطأ غير العمدى عنه في العمد، فإذا كان من اللازم انصراف العلم إلى كافة عناصر الجريمة سيما فيها النتيجة الإجرامية بحيث يثبت أن الجاني قد توقعها، وإنما على سبيل استناد غير كافٍ (الخطأ مع التبصر)، وإما أنه لم يتوقعها، ولكن كان في استطاعته هذا التوقع ووجوب ذلك عليه (الخطأ دون تبصر).

<sup>76</sup> - علا دراغمة، ساري أبو سنيّة، فادي علاونة، المرجع السابق، ص45.

<sup>77</sup> - محمود القبلاوي، المرجع السابق، ص95.

<sup>78</sup> - عبد الصبور عبد القوي علي المصري، المرجع السابق، ص189.

أما الإرادة فإن دورها في الخطأ غير متجه إلى الفعل فقط، ولا صلة لها على الإطلاق، فالنتيجة الجرمية دورها محايد، أو يمكن القول بأن دورها سلبي، فالقاعدة العامة أن الجرائم الناتجة عن الأعمال الطبية تقع من غير عمد.

وبالتالي لا عقاب على الخطأ غير العمدى في حد ذاته، بل يترتب على ذلك نتيجة ضارة أو خطرة، وذلك يقتضي توافر صلة نفسية بين الإرادة والنتيجة الضارة، وتختلف هذه الصلة النفسية في الجرائم العمدية عنها في الجرائم غير العمدية، ولأن الخطأ يختلف عن العمد، ففي حالة العمد يكون كل من العقل والنتيجة إرادياً، أما الوضع في الجرائم غير العمدية فإن السلوك يكون إرادياً، بخلاف النتيجة فلا تتجه إليها الإرادة والعلاقة النفسية ما بين الجاني، والنتيجة الإجرامية، وقد تتخذ إحدى صورتين:

**الصورة الأولى:** وفيها لا يتوقع الجاني النتيجة الإجرامية، ولا تتجه إليها إرادته، ولكن كان في استطاعة الجاني، ومن واجبه توقع النتيجة الإجرامية، وهذه الصلة النفسية بين الإرادة والنتيجة الإجرامية، وبطلق عليها الخطأ دون توقع أو الخطأ غير الواعي.

**الصورة الثانية:** هي الخطأ مع التوقع أو الخطأ الواعي، وفيها يتوقع الجاني النتيجة الإجرامية، فلم يتخذ القدر الكافي من الحيطة، والحذر، ولكنه أقدم على السلوك اعتماداً على قدرته ومهاراته من الحيلولة دون وقوعها<sup>79</sup>.

وبذلك فإن الركن المعنوي يتكون من عنصرين، وهما في الفرعين الآتيين :-

#### الفرع الأول: العلم

العمل هو تصور الأشياء على وجه مطابق لحقيقتها، أي أنه حصول صورة الشيء في ذهن كما هو في حالة الواقع، فهو الصورة الإدراكية لما يجري في العالم من أمور وأحداث، فالحقائق الخارجية هي بمثابة الأصل والعلم بمثابة الصورة الذهنية للحقيقة الخارجية كما هي في عالم الواقع<sup>80</sup>.

فالعلم بمثابة المصباح الذي يضيء الطريق للإرادة المتجهة نحو تحقيق النتيجة الإجرامية التي هي في نهاية المطاف هدف الجاني، والعلم باعتباره أحد عنصري القصد الجرمي فقد يكون علماً يقيناً، أو محتملاً أي مشوباً بالشك، ويكون العلم يقيناً إذا كانت الفكرة المرسومة في ذهن الجاني لا يشوبها شك، ولا يكون يدور في ذهنه غير احتمال واحد، إذ يكون عالماً بكافة العناصر، والوقائع التي يتكون فيها الكيان المادي للجريمة على نحو لا يدخله فيه شكوك أو احتمالات.

وقد يكون العلم محتملاً، ويكون ذلك إذا كان العلم مشوباً بالشك<sup>81</sup>، حيث يقع الجاني في اعتباره مجموعة من العوامل، يمكن أن تتدخل فتغير من الصورة الذهنية المرسومة مسبقاً في ذهنه، ويؤدي تدخلها إلى عدم تحقيق النتيجة الإجرامية التي تصور الجاني أنها ممكنة الوقوع، فالعلم يقبل التدرج، والتفاوت مثل الإرادة، وحتى تقوم المسؤولية الجنائية في حق المتهم يلزم إحاطة علمه بوقائع متعددة، وبالتالي فالعلم بهذه الوقائع شرط لتوافر القصد الجنائي، وينتفي القصد الجنائي بها وهي الوقائع التي يحددها النموذج القانوني للجريمة، وأهم تلك الوقائع التي يجب أن يحاط بها علم الجنائي هي بالسلوك والنتيجة ورابطة السببية.

<sup>79</sup> - علي راشد، القانون الجنائي، المدخل وأصول النظرية العامة. الطبعة الثانية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1974، ص377.

<sup>80</sup> - صفوان محمد شديفات، المرجع السابق، ص184.

<sup>81</sup> - محمود نجيب حسني، القصد الجنائي، شرح قانون العقوبات، القسم العام، الطبعة السادسة، دار النهضة العربية، القاهرة، 1989م، ص113.

وبالتالي يجب أن يكون الجاني عالماً بموضوع الحق المعتدي عليه، فالحق الذي يعترف به المشرع، ويحميه لا بد له من موضوع ينصب عليه، وهو المحل الذي يتعلق به مضمون هذا الحق الذي يقع عليه فعل الجاني، ويتحقق فيه الاعتداء، أو النتيجة الإجرامية، وهو ما يسمى بالمحل المادي للجريمة، وفي جرائم الأعمال الطبية يتعين بجسده، وبحقه في الحياة، وأن يكون عالماً بماهية الوسيلة أو الأداة المستخدمة في الاعتداء، وأن من شأن ذلك إصابته بمرض أو قتله.

أما إذا أقدم الطبيب على تشريح جسد إنسان حي في غيبوبة، معتقداً أن جسده فارقتة الحياة مستعملاً في ذلك أدوات ليست معقمة، حيث نقله إلى مكان غير صحي: مما يترتب على ذلك إصابته بمرض، أو تسبب في وفاته، فلا يسأل عن جريمة عمدية لانتفاء العلم لديه، وبالتالي حدث غلط جوهري انصب على واقعة يتطلب القانون العلم لكي يعد القصد الجنائي متوافراً لدى الجاني، وإن كان ذلك لا ينفي المسؤولية الجنائية غير العمدية، ويتضح لنا أن الجهل أو الغلط إذا انصب على وصف في موضوع الحق المعتدي عليه فإنه أمر ينفي القصد الجنائي.

### الفرع الثاني: الإرادة

للـقصد الجنائي شق ثانٍ، وهو الإرادة، حيث لا يوجد قصد جنائي، إلا بتوافر الإرادة إلى جانب العلم، والإرادة هي نشاط نفسي يصدر عن وعي وإدراك لما يحيط بالجاني، ويتجه هذا النشاط النفسي إلى إشباع غاية معينة هي تحقيق النتيجة الإجرامية المعاقب عليها قانونياً والمتضمنة مساساً بالحق الذي كفل القانون حمايته، واتجاه الإرادة إلى تحقيق النتيجة الإجرامية هو الفاصل بين الجرائم العمدية والجرائم غير العمدية، ففي الحالة الأولى يسيطر الجاني سيطرة كاملة على ماديات الجريمة في حين تقل السيطرة في الثانية، وتقتصر على السلوك<sup>82</sup>.

وعلى ذلك لا بد من توافر الإرادة لقيام القصد الجنائي، وإن كان توافرها وحدها لا يستتبع توافر القصد الجنائي دائماً، وتختلف فكرة الإرادة في الجريمة العمدية عنها في الجريمة غير العمدية، ففي الجريمة العمدية تتخذ الإرادة من النتيجة هدفاً تسعى إلى تحقيقه ويقتضي ذلك بالتبعية توافر عناصر القصد المباشر وهما: توقع النتيجة الإجرامية وإرادتها، وبالتالي فهو اتجاه إرادة الجاني نحو ارتكاب الجريمة مع العلم بتوافر أركانها القانونية، أما في الجرائم غير العمدية نجد أن الهدف والغرض الذي اتجهت إليه الإرادة لم يكن هدفاً غير مشروع، أو بمعنى آخر أن الإرادة لم تتجه إلى تحقيق نتيجة إجرامية تتمثل في الاعتداء على حق يحميه القانون، وإنما أرادت سلوكاً ترتبت عليه نتيجة غير مشروعة لم تتجه إليها.

وللإرادة معنيان الأول: أنها تعني حرية الاختيار بمعنى عدم وجود إكراه وقع على هذه الإرادة، والثاني هو تحقيق الهدف المحدد أو نتيجة معينة، والمعنى الآخر هو قدرة الشخص على ترجمة ما يدور بداخله إلى فعل مادي في الحيز الخارجي، وهذا الفعل لا بد أن يكون واعياً يدركه الجاني، ويأتيه عن حرية واختيار<sup>83</sup>.

**ومن خلال ذلك يتضح أن للإرادة عدة عناصر وهي:**

**العنصر الأول:** الجانب النفسي، وهي تلك العملية الذهنية التي يجريها الإنسان داخل ذهنه، وينتهي إلى اتخاذ سلوك.

<sup>82</sup> - صفوان محمد شديفات، المرجع السابق، ص186.

<sup>83</sup> - محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات، القسم العام، الطبعة السادسة، دار النهضة العربية، القاهرة، 1989م، ص608.

**العنصر الثاني:** وهو جانب مادي، وهو بمثابة الترجمة لما سبق أن دار في ذهنه، وتصوره إلى حركة عضوية خارجية أو فعل مادي خارجي، وهو الذي يقارفه الجاني ليتوصل إلى تحقيق رغبته، وهذه الحركة العضوية قد تتخذ صورة فعل إيجابي، وقد تتخذ صورة فعل سلبي بالامتناع عن إتيان فعل إيجابي، وقد تتخذ صورة فعل سلبي بالامتناع عن إتيان فعل أوجب القانون إتيانه.

**العنصر الثالث:** حرية الاختيار التي تعني اختيار الجاني بين المسلك الذي يتفق وأحكام القانون، أو اختياره الاتجاه لأحكام القانون، ولا يتأني ذلك للجاني إلا إذا كانت إرادته بعيدة تماماً عن الإكراه<sup>84</sup> بعد أن يكتمل للإرادة عناصرها السابقة تخرج إلى حيز الوجود الخارجي، أو تتحول لتأخذ الشكل المادي، وإذا تحولت الإرادة من الحالة النفسية الساكنة إلى الشكل المادي متمثلاً في السلوك الإجرامي، فإنها بتحولها نتيجة اتجاهات مختلفة لتتخذ إحدى صورتين.

**الصورة الأولى:** وفيها تتجه إلى ماديات الفعل، أو السلوك الإجرامي، ولا تتجه إلى النتيجة الإجرامية، رغم أنها كانت متوقعة كأثر مترتب على السلوك الذي أتاه الجاني، وهذا هو الأصل في الجرائم غير العمدية، لأن جوهر الخطأ غير العمدية هو إرادة الجاني التي اتجهت للسلوك الإجرامي الذي ترتب عليه نتائج غير مشروعة، لم يتوقعها الجاني حال كونها متوقعة، وبوسعه أن يتوقعها ويتجنبها.

**الصورة الثانية:** هي أن الإرادة تتجه إلى الفعل، والنتيجة الإجرامية واتجاه الإرادة إلى النتيجة الإجرامية هو صورة الإرادة الإجرامية في الجرائم العمدية ذات النتائج العمدية فحسب، وهي الصورة الغالبة لجرائم القتل والضرب.

أما بالنسبة للركن المعنوي في الجرائم غير العمدية، فمن المعروف أن الخطأ تطور في ظل التقدم التكنولوجي، وتزايد المخترعات لمواكبة ذلك التقدم، والتطور في مناحي الحياة المختلفة، وانعكس أثر هذا التطور، والتقدم العلمي على المهن المختلفة كالطب، والصيدلة، والهندسة، وما صاحب ذلك من استخدام الآلات، والأدوات الحديثة، كل ذلك أدى إلى اعتبار بعض الأنشطة المختلفة لبعض الالتزامات أنشطة مشروعة، على الرغم مما ترتبه من أضرار تمس حقاً أو مصلحة يحميها القانون، ولأن السماح فيها بهذا القدر اليسير من الخطأ الذي قد يترتب عليه ضرر تقدم المجتمع، كالتجارب الطبية، وزرع ونقل الأعضاء، وعمليات التجميل من أواسط مختلفة على الرغم من أنها قد تمثل مساساً بجسد الإنسان على نحو قد يلحق بها بعض الأضرار، إلا أن تلك العمليات والأنشطة محكومة بضوابط معينة، ومن هذه الضوابط ألا تمثل خطأ جسيماً وبصفة عامة فإن الضرر الذي قد يقع من الشخص العادي يكون ذا قيمة بالمقارنة بالخطأ الذي يرتكب من أصحاب المهن، لذلك قد بات مستقراً على قدر من هذه الأضرار كضريبة لهذا النشاط التكنولوجي، ويحكم عدم الإضرار بالآخرين مجموعة من القواعد، بعضها قواعد عامة والأخرى قواعد خاصة.

#### **المبحث الرابع**

##### **واقع الأخطاء الطبية في دولة فلسطين:**

كما ذكرت سابقاً فإن الأخطاء الطبية قد تقع خلال الحياة اليومية من قبل الأطباء أثناء ممارستهم أعمالهم اليومية، وقد ذكرنا بأن هذه الأخطاء قد تقع في إطار العمل في المستشفيات العامة منها

<sup>84</sup> - صفوان محمد شديفات، المسؤولية الجنائية عن الأعمال الطبية، المرجع السابق، ص187.

أو الخاصة، وقد تقع في إطار عمل الطبيب في عيادته الخاصة، وفي هذا المطلب سوف نسلط الضوء على الواقع الطبي في فلسطين وخصوصاً فيما يتعلق بموضوع الأخطاء الطبية.

### **المطلب الأول: الجهات المكلفة بمتابعة قضايا الخطأ الطبي:**

وفي هذا الصدد فإننا نجد أن قانون الصحة العامة الفلسطيني رقم (20) لسنة 2004 م وكذلك المرسوم الرئاسي رقم (5) لسنة 2003 م، وقد نص وبصورة واضحة بأن تتولى وزارة الصحة مسئولية متابعة هذه الأمور (القضايا) ومدى إرسال التقارير الواردة من المستشفيات بمختلف أطيافها، ومتابعة الوضع الصحي للمواطنين، سواء عن طريق القانون أو عن طريق اللجنة الصحية العليا.

كما ونجد أيضاً أن قانون الأطباء الأردني المطبق في الضفة الغربية قد منح النقابة الحق في تشكيل مجلس تأديبي بحق الأطباء المخالفين، وأعطى هذا المجلس الصلاحية لاتخاذ العقوبات بحق الأطباء المخالفين بشرط أن تكون العقوبة المفروضة من العقوبات المنصوص عليها بين ثانياً هذا القانون، وبالتالي نجد أن مواد هذا القانون قد حرصت على القيام بالمهام الصحية بالشكل الأمثل للسكان، كذلك فإن النيابة العامة تعتبر الحارس على المصالح والمصلحة العامة من أي انتهاكات ممكن أن تقع على المواطن، وعلى شخصه، والتي من ضمنها، الأخطاء الطبية.

وبناءً على ذلك فإننا سوف نتناول الجهات المكلفة بمتابعة قضايا الخطأ الطبي ودور كل جهة من هذه الجهات في متابعة عملها وفق القانون، ومدى التزام هذه الجهات بمتابعة قضايا الخطأ الطبي، وذلك كله في الفرع الأول من هذا المطلب، ومن ثم سوف نعطي أمثلة على واقع الأخطاء الطبية في فلسطين.

### **1- وزارة الصحة الفلسطينية:**

نص قانون الصحة العامة الفلسطيني رقم (20) لسنة 2004 م وذلك في إطار بعض نصوصه وخاصة في المادة الثانية منه على أن تتولى وزارة الصحة الإشراف والمتابعة على الوضع الصحي للسكان من خلال دراسة البيانات والمؤشرات الخاصة وغيرها من أمور تتعلق بقضايا صحية، ولهذا فإننا نجد أن وزارة الصحة الفلسطينية يقع على عاتقها متابعة قضايا الخطأ الطبي لارتباطها الوثيق بقضايا المواطنين والمرضى الذين هم ضحايا حالات الأخطاء الطبية، وبالتالي تكون مسئولة عن مثل هذه الأفعال والأخطاء التي يرتكبها الأطباء أثناء قيامهم بعملهم هذا من ناحية، ومن ناحية أخرى نجد واستناداً إلى مسئولية التابع عن أعمال المتبوع أن وزارة الصحة تسأل عن المستشفيات العامة والخاصة بشكل أساسي، وعليه تلزم إدارة المستشفيات الخاصة بضرورة إيراد تقارير عن حالة الوضع الصحي للمريض إلى وزارة الصحة الفلسطينية، والتي تشكل بدورها البوتقة التي تستوعب الأوضاع الصحية في الأراضي الفلسطينية بشكل عام. وإذا رجعنا إلى نصوص قانون الخدمة المدنية رقم (4) لسنة 1998 م فإننا سوف نلاحظ بأن هذا القانون قد أسبغ على الأطباء الذين يعملون في المستشفيات العامة وصف الموظفين العموميين<sup>85</sup>.

وما يستتبع ذلك أيضاً واستناداً إلى نفس القانون المذكور أنه قد جعل لجهة الإدارة الحق في متابعة أعمال الموظف العمومي الذي يعمل لديها، وبالتالي يكون لوزارة الصحة الحق في

<sup>85</sup> - المادة رقم (9) من الخدمة المدنية رقم (4) لسنة 1998 م.

معاقبة الطبيب المخطئ عند ارتكابه ما يستحق العقاب، والتي من الممكن أن يكون هذا العمل هو خطأ طبي.

## 2- النيابة العامة:

يفرض قانون أصول المحاكمات الجزائية رقم (3) لسنة 2001م على النيابة العامة واجب متابعة الجرائم والتحقيق فيها، ومتابعة أي وفيات تحدث في ظروف غامضة تُحتمل أن تكون الوفاة قد حدثت عن قصد، أو نتيجة إهمال يحاسب عليه القانون.

## 3- نقابة الأطباء الفلسطينية:

يفرض قانون نقابة الأطباء الأردني رقم (14) لسنة 1954م النافذ في الضفة الغربية، بالإضافة إلى قانون نقابة الأطباء الأردني رقم (13) لسنة 1972م، والمطبق من قبل نقابة الأطباء واجب التقيد بأداب المهنة وتقاليدها، ويفرض على مجلس النقابة واجب المحافظة على الأسس التي تقوم عليها النقابة ومهنة الطب، ويجب عليها أن تراقب السلوك المهني للأطباء. كما أن النقابة ملزمة باتخاذ إجراءات تأديبية بحق الأطباء الذين يخرجون عن قواعد الطب وآدابه.

وقد ألزمت القوانين المذكورة الأطباء بالانتساب إلى النقابة قبل مزاوله المهنة، وذلك وفق قانون نقابة الأطباء الأردني<sup>86</sup>.

كما ونص قانون الصحة العامة الفلسطيني رقم (20) لسنة 2004م مع مراعاة قانون نقابة الأطباء والصيدلة أطباء الأسنان أو أي تشريع آخر لا يجوز إصدار رخصة لأي شخص آخر يتعاط الأعمال المبينة في القانون إلا بعد توافر الشروط التي يحددها النظام فيما بعد، وهناك يمكن أن تكون المشكلة في تحديد إذا ما كان هناك نظام قد صدر لتحديد تلك الشروط أم لا، على أنه يجوز للوزير أن يصدر الرخصة دون الحاجة إلى مجلس الأطباء إذا كانت هناك أسباب تدفعه إلى ذلك.

أما قانون أطباء الصحة رقم (58) لسنة 1947م، النافذ في قطاع غزة، فقد ألزم الأطباء الحصول على إجازة ممارسة المهنة قبل الممارسة الفعلية لها<sup>87</sup>.

ومن هنا نلاحظ أنه يختص المجلس التأديبي وفقاً للقوانين السابقة الذكر في نقابة الأطباء لمعاقبة الأطباء في حالة إخلالهم بواجباتهم المسلكية أو ارتكابهم فعلاً يحط من كرامة المهنة أو فيه إهمال، ولا يحول تقديم الشكوى للنقابة من تقديمها للقضاء إذا كان الفعل المشكوك منه يُعد جُرمًا، ويقتصر دور نقابة الأطباء على متابعة الشكاوي التي ترد ضد الأطباء في القطاع الخاص، أما إذا كان الطبيب يعمل في القطاع العام فيتم معالجة الموضوع من قبل وزارة الصحة<sup>88</sup>.

## 4- مؤسسات المجتمع المدني (المراكز الحقوقية)

### الفرع الثاني: أمثلة على أخطاء طبية واقعية:

هذا البند خصص لذكر بعض الأخطاء الواقعة والناجمة عن الممارسات الطبية، حدثت بمستشفيات خاصة أو عامة بفلسطين، هذه الحالات هي جزء يسير جداً من حالات الخطأ الطبي الكثيرة التي نسمع عنها باستمرار من قبل المواطنين الفلسطينيين ومن ضمن هذه الحالات التي

<sup>86</sup> - تنص المادة رقم (6) من قانون نقابة الأطباء الأردني رقم (14) لسنة 1954م على "كل طبيب رخص له من وزارة الصحة لمزاولة الطب في المملكة أن يطلب قبوله في عضوية النقابة قبل مزاوله عمله وإلا عُدت عضويته غير مشروعة"

<sup>87</sup> - تنص المادة (3) من قانون أطباء الصحة رقم (58) لسنة 1947م، والمطبق في قطاع غزة على "يحظر على أي شخص أن يمارس الطب أو يتظاهر مباشرة أو ضمناً أنه يمارس الطب أو أنه مستعد لذلك، إلا إذا كان مصرحاً له بذلك".

<sup>88</sup> - تقرير صادر عن الهيئة المستقلة لحقوق المواطن، الإهمال الطبي في مناطق السلطة الوطنية الفلسطينية، سلسلة تقارير خاصة (12)، شباط، 2002، ص8-10.

دفعنتني أن أقوم بهذا البحث المتواضع هي حالة والدي رحمة الله عليه وما عاناه نتيجة ما تعرض له من عدة أخطاء طبية أثناء علاجه مما أدى إلى وفاته، وأيضاً بعض الحالات التي تم رصدها، وهي ليست على سبيل الحصر وإنما على سبيل المثال.

**ومن هذه الأمثلة:**

#### **1-والدي توفي بسبب (استسقاء دماي) :**

توجه والدي إلى العلاج عندما شعر بوجود ألم شديد في قدمه إلى جمعية الهلال الأحمر وقام بمعالجته الدكتور (م.ع) ووصف له دواء يزيد من سيولة الدم في الجسم بالرغم من أن والدي يعاني من مرض الضغط مما أدى إلى حدوث نزيف في المخ نتيجة خطأ هذا الطبيب ولم يسلم الأمر إلى هذا الحد فقط بل وأكثر عندما لاحظ على والدي عدم التركيز والنسيان قمنا بعرضه على الدكتور (أ.ع) لتشخيص حالته فقال أنه يعاني من حدوث نزيف خارج غشاء المخ وأن عملياته بسيطة وبالفعل تم الحجز له لإجراء العملية وعند الإنتهاء من العملية قام الدكتور بإدخاله إلى غرفته الخاصة وليس العناية المركزة ونتيجة هذا الخطأ تدهورت حالته مما أدى إلى ارتفاع الضغط بصورة هائلة وتوقف عن النفس وعند إخباره بما حدث قال يجب إدخاله العناية المركزة لكن الدكتور (أ.ع) لم يراعي الأمانة العلمية والأصول الفنية في عمله وباع ضميره وقال أن حالته تتحسن بنسبة 80% وعندما لاحظنا أن حالة أبي سيئة ولم يظهر أي تحسن كما يقول الدكتور فقمنا بمراجعة دكتور الأشعة حول CT فوجدنا المفاجأة بأن الدكتور قام باختراق الغشاء الداخلي للمخ وترتب على ذلك استسقاء دماي نتيجة هذا الخطأ بالإضافة إلى إزاحة المخ عن مكانه الطبيعي وأخبرنا الدكتور رئيس قسم العناية المركزة في مستشفى القدس أن والدي قد دخل في غيبوبة (موت سريري) ووضع سيء للغاية وعند مواجهه الدكتور بدء بالتهرب كأنه لم يفعل شيء وقال يجب تحويله إلى مستشفى الوفا بعد قضاء 20 يوم في العناية المركزة وبالفعل تم تحويله إلى مستشفى الوفا وبقي فيها مدة أسبوعين حتى لقي حتفه وتوفي كل ذلك كان بسبب خطأ من طبيب تلقى العلم لكن لم يراعي الأمانة العلمية.

#### **2-مواطنة توفيت بسبب حشوات القطن الماصة للدماء في جسدها أثناء عملية ولادة**

رواية جديدة بدأت عندما دخلت نعمة المشفى فخرجت على اكف الدعاء ثم أودعت القبر أربع وأربعون وحدة دماء لم تكفي الشابة نعمة الجملة 20 ربيعا حتى يتوقف نزيف عمرها والذي أصابها بعد عملية ولادة "طبيعية" في مشفى الشفاء بمدينة غزة وهي انتكاسة طبية أخرى في سجل الأخطاء التي تتخر بمشافي قطاع غزة رغم محاولة تقايتها قدر المستطاع منذ بداية ابريل حتى أواخره كانت قاضية نعمة بين أفواه الأطباء وحشوات القطن ماصة الدماء في جسدها، الذي أمسى متخما في آخر أيامه قبل ان تفيض روحها الى صدر السماء اثر 5 عمليات جراحية فاشلة ناهيك عن استئصال (رحمها) دون الحاجة لذلك وهو ما أكده الطبيب الاسرائيلي لعائلتها حيث تم تحويلها للعلاج داخل أراضي الخط الأخضر بإسرائيل وتحديدًا في مشفى حكومي بتل أبيب، وكانت في حالة موت سريري قبل نقلها لإسرائيل بيد ان الأطباء في غزة اخفوا ذلك تتابع والدتها.

ان أساس الضرر البالغ هو عملية (الخلاصة) وهي التي تتبع عملية الولادة لتطهير المنجبة، ثم تطور الأمر الى ساحة سجال دامية بين غرف العمليات وابنتها التي يبدو انها أصيبت بنزيف داخلي في احد الشرايين الداخلية حيث نقلت نعمة لوالدتها وهي تفارق حياتها أنها أصابها بآلم بالغ للغاية أثناء (الخلاصة) وشعرت ان شيء قطع وأصبحت اشعر بدفع أحشائي وهو ما

يعني وفق قواميس الجراحة ان نزيفا داخليا حاد أصاب أحشاء جسدها انتقل جسد نعمة صامتا باردا مع والدها بعد 18 يوما تكابد الموت في غزة لإسرائيل حينما وصلت قال والدها الذي رافقها بعد معاناة الحصول على التغطية المالية للتحويل والتى لم تخرج إلا بعد ان شرع أهالي الضحية بالعلاقات والاتصالات لمكتب الرئيس وهي التي ساندت ذلك وهو يتأبط غضبا " لقد ماتت وهي في أوج عمرها يضيف والدها بعد فحوص أولية قال البروفسور الاسرائيلي روني لوالدها الذي عمل سابقا في اسرائيل " لقد وصلت متأخر للغاية ابنتك تموت ببطئ مضيفا ( أي الطبيب الاسرائيلي) هل أنت متأكد أنها قادمة من مستشفى؟ ابنتك لم تكن في مشفى بل تعرضت لمجزرة داخل أحشاءها، ولم يصدق والدها ذلك إلا بعد ان شاهد العديد من القطن الطبي ومسـتلزمات الجـروح أخرجـت مـن داخـل جـسـدها." ثم عاد والدها وهو يجر خلفه حسرة لم تسكته دموع ولا تصده قلوب بجثة ابنته حيث دفنت دون أي رؤية للحقيقة، ولكن الحقيقة ما زالت طليقة تنتظر لجان وأحكام طال انتظارها.

### 3-الطبيب مُصر على الجراحة وصورة الأشعة تقول عكس ذلك:

سقطت المواطنة (م.ف) أثناء قطفها الزيتون عن إحدى الأشجار، وتوجهت إلى مختبر أشعة لتصوير ساقها، طلب منها فني المختبر التوجه إلى إحدى الأطباء المختصين بالعظام الذي يعمل بمستشفى (م)، وبمجرد أن شاهد هذا الطبيب الصور قال: "إنها تحتاج إلى عملية فورية لزرع جهاز، وذلك لإصابتها بأكثر من كسر في الحوض، وحدد لها موعداً للعملية، لكن زوجها قرر عدم إجراء العملية لعدم توفر المال، ولأن الوضع الصحي لزوجته لم يسمح، في حين كان الطبيب مصمماً على إجرائها، وبعد رفضها ومغادرة المستشفى على مسئوليتها الخاصة، توجهت إلى مركزاً آخر لتصوير الأشعة، حيث تبين أنها لا تعاني من كسر في الحوض، ولا تحتاج إلى أي عملية، ولو أجرتها لربما أصيبت بالشلل، أو أضرار لا يحمد عقباها، وفق ما ذكره موظف الأشعة.

### 4-جرح عملية استئصال مرارة لم يغلق:

دخلت المواطنة (ع.م) مستشفى (ه.ج) برام الله لإزالة حصوة في المرارة، لكن ما جرى أن المرارة أزيلت وبقيت (ع) تعاني من ألم شديد جداً طيلة 12 يوماً. وعندما كان زوج المريضة يسأل الطبيب الذي أجرى العملية يجيبه بأن حال زوجته سيتحسن. ونقلت المريضة إلى مستشفى المطلع بالقدس ليجد الأطباء هناك أن جرح العملية لم يُغلق. وهنا نجد أن المؤشرات على خطأ الطبيب عديدة، أهمها: إنهاء عمل الطبيب في المستشفى عقب الحادثة بأيام لينتقل بعدها للعمل في مستشفى حكومي، بالإضافة إلى وجود الطبيب في المستشفى الذي نقلت إليه المريضة ومتابعة حالتها دون أن يطالب منه ذلك، وطرح الطبيب على زوج المريضة استعداده بدفع ما يترتب على مكوث زوجته وعلاجها في مستشفى (ه.ج) على نفقته، إلى جانب أن طبيباً مشاركاً له في عيادة طبية خاصة قد تركه، وأكد لذوي المريضة أن زميله قد أخطأ في علاجه لها<sup>89</sup>.

### 5-عانت من صداع وماتت في المستشفى بسبب سوء التشخيص:



دخلت المواطنة (س.ح) البالغة من العمر 28 سنة مستشفى (ه.ح) بسبب صداع ليس بالشديد، بحيث أعطاها طبيب الطوارئ حقنة تخدير ودواءً مسكناً (diazepam) فدخلت في نوع عميق لمدة أربع ساعات، وبعدها نقلت إلى البيت في حالة دوخان شديد دون أن يعلل الطبيب مثل هذه الحالة سوى بأنها مجرد صداع، وسيختفي قريباً. في البيت لم تتحمل (س) شدة الألم، فنقلت إلى مستشفى (ش.ز) فتوفيت بعد ساعة من وصولها، وفي يوم عيدها خلال هذه الساعة أدخلت الفقيدة لغرفة الأشعة دون أن يسمح لزوجها أو أمها بالبقاء.

وجاء في التقرير الطبي القضائي الصادر عن معهد الطب الشرعي أن سبب الوفاة هو هبوط حاد في التنفس والقلب ناتج عن مضاعفات استسقاء الدماغ ناتجة عن إغلاق مجرى السوائل الشوكية العصبية الرئيسية.

وهناك بنود في التقرير تضعف السبب الذي أدى إلى الوفاة، تتمثل في: "نعتمد أن إعطاء الأدوية مثل (diazepam) لمعالجة الأمراض المذكورة للمتوفية دون وجود تشخيص صحيح لها أو لأسبابها هو إجراءات التعامل مع الأعراض، وكان يستدعي الأمر إجراء فحوصات لتفسير الأعراض المذكورة.

كما أن زوج الفقيدة يذكر أن طبيبة في المستشفى الذي نقلت إليه زوجته ذكرت له أنه لو تم التشخيص بشكل صحيح، كان بالإمكان إجراء عملية جراحية قد تنقذ فقيدته، كما يحمل زوج الفقيدة الطبيب في مستشفى (ه.ح) السبب لتقصيره بالاهتمام ومعرفة حقيقة ما يعتري فقيدته.

## الخاتمة

تم بحمد الله كتابة هذا البحث، الذي حاولت فيه على قدر المستطاع الإلمام بكل جوانبه وذلك فيما يخص المسؤولية الجنائية عن الأخطاء الطبية، فقد قمت بالحديث أولاً عن ماهية الخطأ الطبي التي تضمنت تعريف الخطأ بشكل عام، وتعريف الخطأ الطبي بشكل خاص، وذكر بعض أنواعه ومعايير.

وبعد ذلك انتقلت للشق الثاني من هذا البحث والذي تضمن الحديث عن أركان المسؤولية الجنائية من خلال ركنيها المادي والمعنوي.

وقد قمت في هذا البحث بالتطرق إلى واقع الأخطاء الطبية في فلسطين، وذلك من خلال ذكر الجهات المكلفة بمتابعة القضايا الخاصة بالأخطاء الطبية وطرح بعض الأمثلة من واقعنا الذي نعيشه في فلسطين، وإنني آمل من الله سبحانه وتعالى أن يكون قد وفقني في ما قدمته من طرح وأن يكون في ميزان حسناتي إن شاء الله.

النتائج:

-تطور الأساليب الطبية والوسائل المستخدمة لعلاج الأمراض، ذلك أنه إذا كان الإنسان يميل بطبعه إلى الابتكار ومعرفة ما غاب عليه في الكون الذي يعيش فيه، فمن باب أولى أن يهتم بتطور علومه والابتكار فيها لمعالجة ما ظهر من الأمراض التي قد يؤدي بعضها إلى فناء البشرية.

-جسم الإنسان بكامل أعضائه محل الحماية الجنائية وأن أي فعل يمس بحق الإنسان في سلامة جسمه يشكل جريمة يعاقب عليها قانون العقوبات إلا إذا توافرت أسباب معينة تخرج هذا الفعل من دائرة التجريم إلى دائرة الإباحة.

-الأعمال الطبية رغم أنها تنطوي في كثير من الأحيان على المساس بسلامة الجسم إلا أنها من الأعمال المباحة استناداً إلى القانون الذي يرخص للأطباء مباشرة تلك الأعمال الطبية بشروط خاصة، في بيان يكون الغرض من الأعمال علاج المريض.

-عدم جواز المساس بالجسم البشري أو الجثة إلا بمقتضى موافقة الشخص النابعة من رضاه الحر والمستنير، فإنه لا يجوز الخروج عن هذا الأصل في حالة سقوط الشخص وعدم إبدائه أثناء حياته ورغبته في استخدام كيانه المادي ضمن أي من الممارسات الطبية والعلمي ومهما كانت غاية تلك الممارسات، فالسكوت إذا قرينة على عدم الموافقة لأنها توافق الأصل.

-إن الأعمال الطبية الفنية الحديثة لا تخرج عن نطاق العمل الطبي على الرغم من اعتمادها على وسائل طبية وأجهزة حديثة.

### التوصيات:

- نوصي بضرورة أن يكون هناك اهتمام خاص بموضوع المسؤولية الطبية وذلك بإفراد تشريع خاص يهدف إلى توفير الحماية اللازمة للأطباء في معالجتهم لمرضاهم وفي الوقت نفسه حماية المرضى مما قد يصدر من الأطباء من أخطاء أثناء مزاولتهم لمهنتهم والواقع أن هاتين المصلحتين لا تعارض بينهما.
- ضرورة تشكيل محاكم خاصة ضمن الجهاز القضائي تعمل على الفصل في المسائل والمنازعات الخاصة بالأعمال الطبية وتنظم وفق ما يناسب هيكل القضاء في فلسطين وذلك بغرض سرعة البت في تلك المنازعات نظراً لخصوصية تلك القضايا وطبيعتها من الناحية العلمية والفنية فنرى بأنه يجب أن يكون قاض متخصص في كل من علمي الطب والقانون.
- تأييد الاقتراحات الساعية في تأسيس جمعية الطب والقانون بحيث تجمع في عضويتها العاملين بالمهنتين يكون من مهامها إجراء البحوث والدراسات العلمية الطبية والقانونية وعقد الندوات حول المسائل المتعلقة بالقانون الطبي وما يثيره من مشاكل وما يقدم لها من حلول.
- نوصي بأن تكون الأعمال الطبية التي يقوم بها الطبيب واجبا وليس حقا كما يقرره القانون وذلك لحماية المصالح العامة في المجتمع.
- نوصي بأن يكون هناك متابعة للطبيب والتزامه بمواكبة التطورات العلمية والمستجدات العصرية في فنون وأساليب العلاج في مهنة الطب.

## قائمة المراجع:

### أولاً: القوانين.

- 1- قانون الصحة العامة الفلسطيني رقم (20) لسنة 2004م.
- 2- قانون نقابة الأطباء الأردني رقم (14) لسنة 1954م، المطبق في الضفة الغربية.
- 3- قانون نقابة الأطباء الأردني رقم (13) لسنة 1972م.
- 4- قانون أطباء الصحة رقم (58) لسنة 1947م.
- 5- قانون الخدمة المدنية رقم (4) لسنة 1998م.
- 6- قانون أصول المحاكمات الجزائية رقم (3) لسنة 2002م.
- 7- قانون العقوبات رقم (16) لسنة 1960
- 8- القانون الاتحادي الإماراتي رقم (2) لسنة 2008م بشأن المسؤولية الطبية.

### ثانياً: الكتب والمؤلفات:

- 1- صفوان محمد شديفات، المسؤولية الجنائية عن الأعمال الطبية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، جامعة القاهرة، مصر، سنة 2011م.
- 2- علا دراغمة، ساري أبو سنية، فادي علاونة، واقع الأخطاء الطبية في مناطق السلطة الوطنية الفلسطينية، مؤسسة قيادات فلسطين، سنة 2004م
- 3- محمود القبلاوي، المسؤولية الجنائية للطبيب، دار الفكر الجامعي للنشر والتوزيع، الإسكندرية، مصر، سنة 2011م.
- 4- عبد الصبور عبد القوي علي المصري، جرائم الأطباء، دار العلوم للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، مصر، سنة 2011م
- 5- شريف الطباخ، جرائم الخطأ الطبي والتعويض عنها، دار الفكر الجامعي، الطبعة الأولى، الإسكندرية، مصر، سنة 2005م.
- 6- محمد الشلش، أخطاء الأطباء بين الفقه والقانون، مجلة جامعة القدس المفتوحة للأبحاث والدراسات، العدد التاسع، سنة 2007م.
- 7- أسعد عبيد الجميلي، الخطأ في المسؤولية الطبية المدنية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الطبعة الثانية، جامعة بغداد، العراق، سنة 2011م.
- 8- عبده جميل غصوب، الخطأ الطبي، منشورات زين الحقوقية، الطبعة الأولى، لبنان.
- 9- عبد القادر جرادة، مبادئ قانون العقوبات الفلسطيني، مكتبة آفاق للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، غزة، فلسطين، سنة 2010م.
- 10- أمير فرج يوسف، خطأ الطبيب العمدي والغير عمدي، المكتب الجامعي الحديث للطباعة، سنة 2010م.
- 11- ماجد محمد لافي، المسؤولية الجزائية الناشئة عن الخطأ الطبي، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، عمان، الأردن، سنة 2009م.
- 12- بسام محتسب بالله، المسؤولية الطبية المدنية والجزائية، دار الإيمان للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، دمشق، بيروت، سنة 1984م.
- 13- مصطفى محمد عبد المحس، الخطأ الطبي والصيدلي، سنة 2000م.
- 14- محمود فطاطة، الأخطاء الطبية في فلسطين، الطبعة الأولى، القدس، فلسطين، سنة 2013.

15- عبد الحميد الشواربي، مسؤولية الاطباء والصيادلة والمستشفيات المدنية والجنايية والتأديبية، منشأة المعارف للنشر والتوزيع، مطبعة نور الإسلام، الإسكندرية، مصر، سنة 2000م.

#### ثالثاً: الرسائل الجامعية:

1- عساف وائل، المسؤولية المدنية للطبيب، رسالة ماجستير منشورة، جامعة النجاح الوطنية، نابلس، فلسطين، سنة 2008م.

2- أحمد حسن سعيد خليل، المسؤولية الجنايية عن الأخطاء الطبية، رسالة ماجستير، الجامعة الإسلامية، غزة، فلسطين، سنة 2013م.

#### رابعاً: التقارير:

1- تقرير صادر عن الهيئة المستقلة لحقوق المواطن، الإهمال الطبي في مناطق السلطة الوطنية الفلسطينية، سلسلة تقارير خاصة (12)، شباط، سنة 2002م.

2- تقرير عن واقع الأخطاء الطبية في مناطق السلطة الوطنية الفلسطينية، علا دراغمة، ساري أبو سنية، فادي علاونة.

#### خامساً: المراجع الإلكترونية:

-موقع المختار الإسلامي: [islamselect.net/mat/865](http://islamselect.net/mat/865)